This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

HARVARD LAW LIBRARY.

Received Oct. 16, 1900.

Digitized by Google

Digitized by Google

Magazin

für die

Philosophie und Geschichte

des Rechts

und der

Gesetzgebung,

angelegt und herausgegeben

von

D. Karl Grolman.

Erster Band.

16°

Gießen und Darmstadt

bei Georg Friedrich Heyer.

1800.

Digitized by Google

Rec. Oct. 16, 1905.

Digitized by Google

I.

Grundzüge zu einer neuen Theorie über Verletzungen des guten Namens und der Ehre.

Ein philosophisch-juridischer Versuch

von

L. Harscher von Almendingen.

Einleitung.

Ueber den Begriff der Verletzung des guten Namens und der Ehre: oder über Injurie im weitern und engern Sinn.

Dem sittlichen Gefühl ist nichts empörender, als die Schadenfreude des Verläumders, der den guten Namen oder die Ehre seines Mitbürgers dem Kitzel eines boshaften Witzes oder einer niedrigen Rachsucht aufopfert. Von der Würdigung der Schmähung, Verläumdung und Ehrenkränkung, in sittlicher Hinsicht, kann daher gar nicht die Rede seyn.

Auf der andern Seite ist der Eigenliebe nichts empfindlicher, als eine muthwillige Mißkennung unserer moralischen Würde. Gegen niemand ist man auch bei den rechtlichsten Gesinnungen mehr geneigt feindlich zu handeln, als

Digitized by Google

gegen den, der unsern guten Namen durch üble Nachrede beflekt hat. Injurien erzeugen Erbitterungen, und diese gar zu leicht Rechtsverletzungen in der bürgerlichen Gesellschaft. Sie untergraben daher mittelbar die Ruhe der Bürger, und daß sie nicht geschehen, muß eine der angelegensten Sorgen der Gesetzgebung seyn. Von der Würdigung der Zweckmässigkeit gesetzlicher Sanktionen gegen den Injurianten in staatspolizeyrechtlicher Hinsicht, kann daher ebenfalls die Rede nicht seyn.

Aber sehr verschieden von den Grundsätzen der Moral und Staatspolizey über Injurien, sind die naturrechtlichen über den nemlichen Gegenstand. Ob ausser- und ohne den Staat dem Geschmähten und Verläumdeten gegen seinen Gegner irgend ein Zwangsrecht zustehe, das hat man darum noch nicht zugegeben, wenn man schon die Injurie für unmoralisch und staatspolizeywidrig anerkannt hat. Es ist auch für die Gesetzgebungsphilosophie gar nicht gleichgültig, ob Injurie als ein natürliches oder positives Verbrechen zu betrachten sey. Nach meiner Ueberzeugung ist sie ersteres nicht. Der Rechtfertigung dieser Meinung sind diese Blätter gewidmet. Mag sich gegen mich noch so laut die Meinung der Menge erheben. Subjective Wahrheit zu suchen und zu finden, ist der höchste Beruf des Schriftstellers. Ihm muß er jede Rükficht, und selbst die Besorgniß aufopfern, für einen Sonderling gehalten zu werden.

Noch hat kein Rechtslehrer den Begrif der Injurie richtiger dargestellt, als Grolman.

Digitized by Google

man. *) Er hat sorgfältig die Würde Menschen und die Standesehre des Bürg unterschieden; er hat hierauf den Unterscheid zwischen guten Namen und Ehre gegrün und daß Verletzungen des ersteren durch i Nachrede, und der zweiten durch Ehrenkr kungen, nicht einerley sind gezeigt. So ha eine Theorie entwickelt, die an Konsequenz innerer Haltbarkeit, sobald man die Prämi einräumt, alle bisherigen Theorien bei wei übertrift.

Nach diesem Grolmanschen Begrif, w ich genau den Meinigen, über Verletzung guten Namens oder der Injurie im weit und Ehrenkränkung oder der Injurie im gern Sinn, bestimmen. Denn so sehr a meine Theorie von der meines geschätzten Fre des abweicht, so sehr bin ich doch über die dieser Lehre zum Grunde zu legenden Begri mit ihm einverstanden.

Der Mensch hat ausser dem und unabh gig vom Staat Würde als Mensch. Er ist hig seine Handlungen nach Grundsätzen zu stimmen, welche die rechtliche Nothwendig sinnlicher Coexistenz sinnlich-vernünftiger sen, zu allgemeinen Gesetzen für diese W erhebt. Zu noch höherer Würde berufen, er auch fähig, der sittlichen Vernunft sel ohne alle Rücksicht auf die Gesetze sinnli Coexistenz in seinen freyen Handlungen zu l digen. Der Mensch hat hier noch ausser Staat eine doppelte Würde, eine rechtliche sittliche.

*) Magazin für die Philosophie des Rechts und Gesetzgebung, angelegt von K. Grolman St. 1. 1

Digitized by Google

Wenn das Urtheil unserer Mitmenschen uns die doppelte Fähigkeit rechtlich und sittlich zu handeln, negativ beylegt, d. h. nicht ausdrücklich uns beyzulegen verweigert, so ist unsre Würde, als sittliches und rechtliches Wesen, im Urtheil der Menschen anerkannt. Im entgegengesezten Fall hat man uns Würde abgesprochen. Ist dieses Absprechen auf harte und lieblose Beurtheilung unserer äusseren Thathandlungen gegründet, oder auch durch gar nichts motivirt, so kündigt es sich als Schmähung, ist dieses nemliche Absprechen dagegen auf falsche uns unterschobene Thathandlungen gegründet, so kündigt es sich als Verläumdung an. Der gröberen Schmähung und Verläumdung legt der juristische Sprachgebrauch die Benennung der Injurie im weitern Sinne bey.

Die im Urtheil der Mitmenschen anerkannte Würde des Menschen, wird auch der gute Name, der unbeflekte, unbescholtene Ruf genannt. Der gute Name besteht nicht etwa in dem Ruf erworbener Vorzüge. Er drükt negative und keine positive Eigenschaften aus. Wenn man vom unbescholtenen Ruf eines Menschen spricht, so versteht man darunter nicht grade den durch seine hervorglänzende praktische Tugenden erworbenen. Unter dem unbefleften Ruf des edlen Howards wird niemand die Uneigennüzigkeit und Selbstaufopferung verstehen, mit welcher dieser Freund der leidenden Menschheit sein thätiges Leben, dem Besuchen der Gefängnisse und Spitäler, zur Verbesserung der Gefangenen und öffentlichen Krankenanstalten gewidmet hat. Ich werde, wenn ich vom edlen Karakter meines niedrig und unedel von der M***r Regierung verfolgten Freundes

R***

Digitized by Google

R * * * von seinen nüzlichen Bemühungen zur Verbesserung der Arbeits- und Zuchthäuser spreche, mich nicht des Ausdruks bedienen, er habe sich dadurch einen unbescholtenen Ruf gesichert. Wohl aber werde ich von dem guten Namen eines Mannes sprechen, dessen stiller, geräuschloser Tugend zwar die öffentliche Stimme nie huldigte, der aber auch durch keine äusserlich bäßliche That die Ansprüche auf das Zutrauen und die Achtung seiner Mitmenschen verwürkt hat. Die absprechende Urtheile der Mißgunst, des Neides, der Liebloſigkeit, über unsere positive, erworbene Vorzüge, sind daher nicht zu vermengen, mit dem absprechenden Urtheilen der Schmähsucht und Verläumdung über den negativen Vorzug, einer Fähigkeit zu einem rechtlichen und sittlichen Betragen. Nur diese, nicht jene sind Verletzungen unseres guten Namens.

Von diesen Verletzungen sehr verschieden sind Ehrenkränkungen. Im Staat legt die Einrichtung der bürgerlichen Gesellschaft dem Menschen, als Subject der Zwecke des Staats gewisse erworbene, oder vielmehr vom Staat öffentlich anerkannte Vorzüge bey. Auf diese Vorzüge gründet sich der Unterschied zwischen den in- und ausserhalb dem Staatsverein befindlichen Menschen, zwischen Bürgern und Fremden, und der Unterschied der Stände zwischen erstern, daher bürgerliche Ehre, Ehre des Standes, Amts und Rangs. Hierauf steht der Mensch in Ansehung des Rangs und der Kenntnisse, der Fähigkeiten und Vorzüge des Geistes und der Seele, nach dem sankcionirten Urtheil des Staats auf einer gewissen Stufe. Wer seinem Mitbürger diejenige Eigenschaf-

Digitized by Google

genschaften abspricht, welche er nach dem vom Staat sanktionirten Urtheil haben muß, hat sich einer Ehrenverletzung schuldig gemacht.

Nach dem sanktionirten Urtheil des Staats ist Muth die erworbene Eigenschaft des Kriegers, Integrität des Karakters und Kenntniß des Rechts die erworbene des Richters, Prädicat und Rang der Vorzug des Erb- und Personeladels, besondere Reinheit der Sitten und Lauterkeit der Meinung die Eigenschaft des Geistlichen. Wer Muth dem Soldaten und Officier, Unbestechlichkeit und Kenntniß des Rechts dem Richter abspricht, wer absichtlich Prädicat und Rang dem Adlichen verweigert, verkleinernd von der Keuschheit und Orthodoxie des Geistlichen spricht, hat sich einer Ehrenverletzung schuldig gemacht. Hier ist die Injurie im engern Sinn vorhanden. Ich habe dagegen den Geistlichen nicht injuriirt, dessen Herzhaftigkeit im Duel ich in Zweifel zog, nicht den Officier, dem ich eben keine Keuschheit, oder keinen festen Glauben an Athanasius Infallibilität nachreden wollte; denn der Staat hat kein öffentliches Urtheil über den persönlichen Muth des Lehrers des Volks, oder über die Rechtsinnigkeit des bewafneten Vertheidigers des Vaterlandes sanktionirt. Dagegen werde ich den vom Staat angeordneten Richter beschimpfen, wenn ich ihn für einen unwissenden Rabulisten erkläre, eine Nachrede, welche ich mir ohne Ehrenverletzung gegen den unstudierten Dorfedelmann schon erlauben darf.

So ist der Unterschied zwischen der Verletzung des guten Namens und der Ehre, zwischen der Injurie im weitern und im engern Sinne genau bestimmt. Jene ist ausser dem

Digitized by Google

Staat,

Staat, diese nur im Staat, durch die Ordnung der Dinge, wie sie die bürgerliche Verfassung eingeführt hat, möglich. Ich werde jeder dieser beiden Arten von Injurien einen eignen Abschnitt widmen. Und dann werde ich die von der meinigen abweichenden neuesten Theorien einer kurzen Prüfung unterwerfen.

Erster Abschnitt

Ueber Schmähungen und Verläumdungen, oder über Verletzungen des guten Namens.

Wir wissen nun, was wir unter dem guten Namen zu verstehen haben. Er ist nicht das Produkt äusserer moralischer Güte, wie sie sich durch Thathandlungen zeigt. Er ist nicht das Resultat des Eindrucks, den die Aeusserung dieser Güte, auf das Urtheil unserer Mitmenschen über sie, gewürkt hat. Mißgunst und Neid können Verdienste, die wir hier erworben haben, verkleinern und entstellen. Was uns hier üble Nachrede raubt, ist nicht der unbescholtene gute Ruf, der uns mit allen rechtlichen und negativ guten Menschen in die nemliche Klasse sezt. Wir können den höhern beneideten Vorzug für Menschen zu gelten, die sich aus dem großen Haufen gewöhnlicher Köpfe, gewöhnlich ehrlicher Leute hervorgedrängt haben, wieder verlieren, ohne dadurch an unserm unbescholtenen Ruf gelitten zu haben.

Guter Name ist, wenn ich mich so ausdrükken darf, das anspruchlose Produkt praktischer Unthä-

Digitized by Google

genschaften abspricht, welche er nach dem vom Staat sanktionirten Urtheil haben muß, hat sich einer Ehrenverletzung schuldig gemacht.

Nach dem sanktionirten Urtheil des Staats ist Muth die erworbene Eigenschaft des Kriegers, Integrität des Karakters und Kenntniß des Rechts die erworbene des Richters, Prädicat und Rang der Vorzug des Erb- und Personeladels, besondere Reinheit der Sitten und Lauterkeit der Meinung die Eigenschaft des Geistlichen. Wer Muth dem Soldaten und Officier, Unbestechlichkeit und Kenntniß des Rechts dem Richter abspricht, wer absichtlich Prädicat und Rang dem Adlichen verweigert, verkleinernd von der Keuschheit und Orthodoxie des Geistlichen spricht, hat sich einer Ehrenverletzung schuldig gemacht. Hier ist die Injurie im engern Sinn vorhanden. Ich habe dagegen den Geistlichen nicht injuriirt, dessen Herzhaftigkeit im Duel ich in Zweifel zog, nicht den Officier, dem ich eben keine Keuschheit, oder keinen festen Glauben an Athanasius Infallibilität nachreden wollte; denn der Staat hat kein öffentliches Urtheil über den persönlichen Muth des Lehrers des Volks, oder über die Rechtsinnigkeit des bewafneten Vertheidigers des Vaterlandes sanktionirt. Dagegen werde ich den vom Staat angeordneten Richter beschimpfen, wenn ich ihn für einen unwissenden Rabulisten erkläre, eine Nachrede, welche ich mir ohne Ehrenverletzung gegen den unstudierten Dorfedelmann schon erlauben darf.

So ist der Unterschied zwischen der Verletzung des guten Namens und der Ehre, zwischen der Injurie im weitern und im engern Sinne genau bestimmt. Jene ist ausser dem Staat,

Digitized by Google

Staat, diese nur im Staat, durch die O
nung der Dinge, wie sie die bürgerliche Ver
fung eingeführt hat, möglich. Ich werde
der dieser beiden Arten von Injurien einen
nen Abschnitt widmen. Und dann werde ich
von der meinigen abweichenden neuesten Th
rien einer kurzen Prüfung unterwerfen.

Erster Abschnitt

Ueber Schmähungen und Verläumdung
oder über Verletzungen des guten Namen

Wir wissen nun, was wir unter dem gu
Namen zu verstehen haben. Er ist nicht d
Produkt äusserer moralischer Güte, wie sie
durch Thathandlungen zeigt. Er ist nicht d
Resultat des Eindrucks, den die Aeusserung d
ser Güte, auf das Urtheil unserer Mitmensch
über sie, gewürkt hat. Mißgunst und N
können Verdienste, die wir hier erworben
ben, verkleinern und entstellen. Was uns h
üble Nachrede raubt, ist nicht der unbesch
tene gute Ruf, der uns mit allen rechtlich
und negativ guten Menschen in die nemli
Klasse sezt. Wir können den höhern beneide
Vorzug für Menschen zu gelten, die sich a
dem großen Haufen gewöhnlicher Köpfe,
wöhnlich ehrlicher Leute hervorgedrängt hab
wieder verlieren, ohne dadurch an unserm
bescholtenen Ruf gelitten zu haben.

Guter Name ist, wenn ich mich so ausdr
ken darf, das anspruchlose Produkt praktisch

Unt

Digitized by Google

Unthätigkeit, das Resultat des geräuschlosen Eindrucks, den diese Unthätigkeit auf die Meinung unserer Mitmenschen macht. Wer durch keine äusserlich böse Thaten die öffentliche Meinung gegen sich eingenommen hat, hat seinen guten Namen nicht verloren. Wer lieblos in Hinsicht seiner wahren und bekannten Thatäusserungen als ein unsittlich oder widerrechtlich gesinnter Mensch beurtheilt wird, wird durch Schmähsucht, wer in Hinsicht fälschlich nachgeredeter unwahrer Thatsachen so beurtheilt wird, wird durch Verläumdung an seinem guten Namen verlezt.

Bey der Entwicklung und Würdigung desjenigen, was über den guten Namen die Rechtslehre und Gesetzgebungsphilosophie zu sagen haben, wird es auf die Beantwortung einer doppelten Frage ankommen:

I. Läßt sich ein natürliches Zwangsrecht wegen Verletzungen des guten Namens darthun?

II. Was wird — wenn sich kein natürliches Zwangsrecht wegen Verletzungen des guten Namens sollte darthun lassen — der Staat in Hinsicht jener Verletzungen polizeymäßig verfügen müssen?

I.

Läßt sich ein natürliches Zwangsrecht wegen Verletzungen des guten Namens darthun?

Wir haben es hier mit der Injurie im weitern Sinne zu thun. Eh ich fortgehe, werde ich den

Digitized by Google

den Begrif derselben unter einem etwas mehr praktischen Gesichtspunkt — was ich vorhin sagte, war mehr der theoretische — noch einmal ins Auge fassen müssen.

Bey seinem Eintritt in die Gesellschaft, erregt der Mensch durch seine Aeusserungen und seine Handlungsweise, gewisse Erwartungen in Ansehung der Eigenschaften seines Verstandes und Herzens. Das Zutrauen und die Achtung seiner Mitmenschen wird durch diese Erwartungen bestimmt. Nach der Aussenseite seines Betragens fällt die öffentliche Meinung ein gewisses Urtheil über sein Herz und seinen Verstand. Dem Menschen kann als klugen Sinnenwesen der Inhalt desselben unmöglich gleichgültig seyn. Von diesem Urtheil hängt es ab, ob er Freundschaft oder Feindschaft, Verachtung oder Gleichgültigkeit von seinen Mitmenschen zu erwarten habe. Nachdem man ihm Einsicht oder Kurzsichtigkeit, Redlichkeit oder Unredlichkeit, Stärke oder Schwäche des Geistes zutraut, ist man geneigt oder abgeneigt sein Schiksal mit dem seinigen zu verbinden, oder sich von ihm zu entfernen; er findet entweder in seinen Mitmenschen bereitwillige Gehülfen seiner Zwecke; jeder widmet ihm gern seine Kräfte, weil er glaubt, daß er in eben dem Grad werde von ihm unterstüzt werden; oder jeder flieht die Gemeinschaft eines geistig Kranken, der weder durch die bekannte Eigenschaft seines Verstandes, noch durch die seines Herzens, Ansprüche auf die Wohlthaten geselliger Verbindung machen kann.

Natürlich sucht daher jeder Mensch die Aussenseite seines sittlichen und intellektuellen Karakters dem beobachtenden Publikum von

Digitized by Google

der vortheilhaftesten Seite darzustellen. Die Kunst zu blenden wird ein Studium des Egoisten. Jeder will die gröstmöglichste Summe von Achtung und Beyfall mit dem möglichst geringen Aufwand von Verstand und politischer Redlichkeit einerndten. Die Erwerbung und Erhaltung eines guten Rufs ist nicht sowohl der Zielpunkt des Strebens eines sittlich guten Menschen, als vielmehr desjenigen, der die mit dem Ruf es zu seyn, verknüpften sinnlichen Vortheile geniessen will.

Mit der Vermehrung der eingebildeten durch Civilisation und Luxus erzeugten Bedürfnisse, vermehrt sich auch das Bedürfniß, mehr zu scheinen als zu seyn. Wie der speculative Kaufmann sein Kapital durch Credit vervielfältigt, und um reicher zu werden, für reicher gehalten werden will, als er ist, so wuchert man auch mit dem durch Talente, Kenntnisse und Meinung des Publikums über unsern moralischen Karakter erworbenen Ruf. Eine gewisse moralische und geistige Charlatanerie wird immer mehr die Modekrankheit des Zeitalters. Unsere Menschen sind vielleicht gerade deswegen weniger tugendhaft, weil sie es scheinen und blos scheinen wollen.

Aber in eben dem Grad in welchem man dem Publikum zu imponiren sucht, sucht auch dieses den Fallstricken des Betruges zu entgehen. Es hat ein eben so grosses Interesse nicht getäuscht, nicht in seinem Urtheile präoccupirt zu werden, als jeder der Beurtheilung unterworfene dabei interessirt ist, so schnell wie möglich, die öffentliche Meinung zu präoccupiren. Verhütete blos die wachsame Vorsicht des schlauen oder tiefen Beobachters die Misleitung der öffentlichen Mei-

Digitized by Google

Meinung durch genauere Untersuchung der geheimen Beweggründe des Betragens eines jeden Individuums, so würde das Publikum durch die unberufenen Aufseher gewinnen. Die Menschen würden sich so sehr anstrengen müssen gut zu scheinen, daß in politischer Hinsicht der Abstand zwischen Schein und Realität, fürs Beste der Gesellschaft, gleichgültig seyn könnte.

Aber selten sind es reine Beweggründe, aus welchen man durch den Nimbus, den jeder Mensch mit mehrerem oder wenigerem Glük um seine Handlungsweise herzuziehen weiß, hindurchzudringen sucht. Indem man dem Geheimniß fremder Schwächen auflauert, hat man gar zu oft ein Interesse durch den Beurtheilten nachtheilige oder ihn entehrende Hypothesen die Inconsequenzen seines äusseren Betragens zu erklären. In einer so fehlerhaft organisirten Gesellschaft, wo so mancher aus dem Kreise seiner Existenz verdrängt wird, wenn er seinen Nachbar nicht zu verdrängen im Stande ist, wird der Hang des cultivirten Menschen, bei der besten Aussenseite der Handlungen seiner Mitmenschen, diese Handlungen aus unreinen Beweggründen abzuleiten, nur gar zu sehr durch sinnliche Bedürfnisse genährt. Es müßte ein Wunder geschehen, wenn irgend ein durch Güte der Gesinnungen oder Talente des Geistes ausgezeichneter Mensch nicht auf dem Wege zu seinen Zwecken auf Menschen stossen sollte, die durch Verkleinerung seiner Vorzüge, durch boshafte Ausspähung würklicher oder eingebildeter Mängel, ihm jeden Schritt in einer mühsamen Laufbahn zu erschweren suchten.

Hie-

Digitized by Google

Hiemit ist der Karakter der Schmähung — eine niedre Gattung von Injurie im weitern Sinn — gezeichnet.

Wer durch liebloſe Beurtheilung der Thatäuſſerung ſeines Mitmenſchen, die Meinung des Publikums über die Güte ſeiner moraliſchen Geſinnungen, oder ſeiner geiſtigen Eigenſchaften nachtheilig gegen ihn zu beſtimmen ſucht — hat ſich gegen den Beurtheilten einer Schmähung ſchuldig gemacht. Freylich kann der Juriſt nur die gröbere, gradezu dem Geſchmähten alles Zutrauen, alle Achtung raubende Schmähung, als Injurie behandeln. Der Schmähſucht feineres Gift — grade um ſo viel würkſamer und gefährlicher, je feiner es iſt — entgeht der Ahndung des poſitiven Geſetzes. Indeſſen läßt ſich die feinere von der gröberen Schmähung, diejenige, welche ſich blos im geſellſchaftlichen Leben als ſolche ankündigt, von der gerichtlich zu verfolgenden, durch kein feſtes und ſicheres Merkmal unterſcheiden. Gefühl des Richters, Sitten des Volks, nationelle Vorurtheile, ſondern jene von dieſer ab. Man kömmt damit nicht durch, daß man die — wenn ich mich ſo ausdrücken darf — blos geſellſchaftliche Schmähung, im Abſprechen guter, die juridiſche dagegen, in der üblen Nachrede böſer Eigenſchaften ſucht. Der Unterſchied zwiſchen beyden Arten von Schmähung liegt nur in der Form, nur im Ausdruck. In practiſcher Hinſicht, liegt im Abſprechen guter Eigenſchaften zugleich die üble Nachrede böſer. Wem ich ein gutes Herz abſpreche, dem traue ich ein böſes zu. Wem ich Grundſätze der Gerechtigkeit bey ſeiner Handlungsweiſe abſpreche, den nenne ich ungerecht. Wem ich Anſprüche auf

Ver-

Digitized by Google

Verstand nicht einräume, den nenne ich ei
Dumkopf. Zwischen Tugend und Laster, Re
lichkeit und Widerrechtlichkeit, Unwissenh
und Aufklärung, gibt es kein Mittelgeb
Wer das Pfad des Rechtthuns verlassen, h
findet sich mitten auf dem Wege der Unger
tigkeit. *)

*) Was ich hier über Schmähungen, eine besond
Art von Verletzungen des guten Namens, ges
habe, steht mit dem, was ich oben über die Ver
tzung des guten Namens überhaupt sagte, in
nem scheinbaren Widerspruch. Man wird frag
wie ich Absprechen guter Eigenschaften eine Schm
hung, mithin eine Verletzung des guten Name
nennen könne, da ich doch vorhin behauptete,
sey keine Verletzung des guten Namens, we
Mißgunst und Neid erworbene Vorzüge entst
ten und verkleinerten? Diese Frage darf ich n
von dem erwarten, der negative Tugenden, l
man jedem Menschen als Menschen zutraut, v
den positiven, die aus Thatsachen hervorgeh
und die man nur dem Geprüften nachredet, ni
unterscheidet. Jedem Menschen traut man Bill
keit, gesunde Vernunft, Gefühl für Recht u
Unrecht so lange zu, bis man erfahren zu hab
glaubt, daß er unbillig, unvernünftig, ungere
zu handeln geneigt sey. Absprechen solcher Eig
schaften, die man jedem Menschen, weil er Men
ist, zutraut, ist grade so viel als Nachrede bö
Eigenschaften, mithin Schmähung. Dagegen tr
man niemand ohne nähere Erfahrung, Großmu
Selbstaufopferung, Kenntnisse und Talente
Was in dieser Hinsicht der Mensch im Urtheil
ner Mitmenschen erwirbt, kann zwar Neid u
Mißgunst verkleinern. Mag aber auch der gar
Erwerb des möglichst vortheilhaft Berüchtigten v
loren gehn, so bleibt ihm doch noch sein gu
Name. Er behält noch im öffentlichen Urtheil
gative-Tugenden. Er ist mißkennt, nicht geschm
worden.

Digitized by Google

Die Künste der Schmähsucht sind für den guten Namen am gefährlichsten. Leise und unvermeidlich treffen sie ihr Schlachtopfer. Neben ihr gibt es noch eine geräuschvollere Art jemand die Achtung und das Zutrauen des Publikums zu räuben. Die Verbreitung unwahrer Thatsachen auf Kosten eines dritten würkt schneller, wenn die Unwahrheit Glauben findet. Durch sie wird eine höhere Gattung von Injurie im weitern Sinn, eine direkte Verletzung des guten Namens, begangen. Der Jurist findet in ihr unter der Benennung Verläumdung eine sträflichere Injurie als in der Schmähung. Und doch ist in der Regel die injuriöse Verläumdung dem guten Namen weit weniger gefährlich als die injuriöse Schmähung. Es ist weit schwerer den Würkungen der leztern zu entgehen, als den Würkungen der erstern. Verläumdung ist die plumpste Erfindung der Schadenfreude, des Neides und anderer gehässiger Leidenschaften. Alle ihre nachtheilige Folgen fallen auf den Erfinder zurück, wenn er seiner Lüge nicht dauerhaft den Anstrich der Wahrheit zu geben weis. So leicht man sich durch Enthüllung derselben gegen die dumme Bosheit des Verläumders vertheidigen kann, so unmöglich ist es oft den künstlichen Syllogismen der scharfsinnigen Schmähsucht zu entgehen, welche die unschuldigste Handlungen in ein böses Licht zu setzen weis. Der Verläumder sezt seinen eignen guten Namen aufs Spiel, wenn er auf der That ertappt wird, und es ist so leicht die Erdichtung eines äussern Faktums, eben darum weil sie ein äusseres Faktum betrift, durch den historischen Gegenbeweis in ihrer Blöße darzustellen. Der Schmähsüchtige läuft gar keine Ge-

Digitized by Google

Gefahr; man kann ihm nie beykommen; denn seine Erdichtung geht aufs innere der That, und kann nur durch psychologische Hypothesen, mit mehr oder weniger Wahrscheinlichkeit verdächtig gemacht werden.

Warum wollen denn manche Rechtslehrer, zu welchen selbst mein Freund Grolman gehört, uneingedenk daß Schmähung den guten Namen tiefer verwunde als Verläumdung, nur diese dem Zwangsrecht unterwerfen? Warum halten andere Verläumdung für sträflicher als Schmähung? Aus ihren Principien folgt das wenigstens nicht, ob es gleich aus staatspolizeyrechtlichen Gründen zu beweisen wäre, daß Verläumdung der Ruhe der Bürger gefährlicher werden könne, als Schmähung, und daher sträflicher seyn müsse, als diese.

Nachdem ich den Begrif der Verletzung des guten Namens praktisch glaube festgesezt zu haben, wende ich mich zu der Frage:

> Läßt sich aus natürlichen Principien ein mögliches Zwangsrecht gegen Verletzungen des guten Namens durch Schmähung oder Verläumdung darthun?

Um die Möglichkeit eines solchen Zwangsrechts zu deduciren, müßte man zeigen können:

1. Daß der Geschmähte oder Verläumdete im Stande sey, in seinem Bewußtseyn ein mögliches Kennzeichen der vom Schmäher oder Verläumder unternommenen Verletzung seines Rechtsgebiets anzugeben.

2. Der

Digitized by Google

2. Der gegen den Schmäher und Verläumder auszuübende Zwang müßte ein mögliches Mittel seyn, den dem guten Namen des Geschmähten und Verläumdeten zugefügten Schaden wieder gut zu machen, oder künftige Verletzungen desselben zu verhüten.

Das rechtliche Bewußtseyn, in seinem Rechtsbezirk eine Verletzung erlitten zu haben, muß einer Deduction fähig seyn. Die Möglichkeit eines rechtlichen Zwangs im Bewußtseyn des Zwingenden, wird durch die Möglichkeit seines Bewußtseyns bedingt. Der erste Beweis wird daher von Rechtswegen von demjenigen gefordert, der naturrechtliche Zwangsrechte gegen Verletzungen des guten Namens behauptete.

Wer in seinen Rechten verlezt worden, sucht durch Einwürkung auf die sinnliche Natur des Gegners Vergütung des erlittenen Schadens und Sicherheit gegen künftigen zu erzwingen. Soll daher der gegen den Verletzer des guten Namens auszuübende Zwang seinem Zweck entsprechen, so muß bewiesen werden, daß durch ihn Wiederherstellung des gekränkten guten Namens, und die Sicherstellung desselben könne bewürkt werden.

Beide Beweise sind mir noch nicht geführt worden, und mir scheint die Erbringung derselben unmöglich. Dies zu beweisen, unternehme ich durch die Ausführung der ihnen entgegen stehenden Behauptungen, daß:

1. Im rechtlichen Bewußtseyn des Geschmähten und Verläumdeten kein mögliches Kennzeichen der Verletzung seines Rechts-

Digitized by Google

Rechtsgebiets durch Schmähung und Verläumdung vorhanden seyn könne.

2. Daß Einwürkung auf die sinnliche Natur des Schmähers und Verläumders schlechterdings kein mögliches Mittel sey, die durch Schmähung und Verläumdung gestiftete Verletzung des guten Namens wieder gut zu machen, oder künftige Verletzungen zu verhüten.

I.

Im rechtlichen Bewußtseyn des Geschmähten und Verläumdeten kann kein mögliches Kennzeichen einer Verletzung seines Rechtsgebiets durch Schmähung und Verläumdung vorhanden seyn.

Unter der Reihe meiner menschlichen Mitwesen, will ich rechtlich existiren. Ich will frey über mich, über meine Kräfte, über die Dinge ausser mir disponiren, über welche ich dem Recht meiner Mitwesen unbeschadet, disponiren kann. Meine höchste Forderung ist rechtliche Freyheit und Gleichheit. Wenn mir meine menschliche Mitwesen diese ungekränkt lassen, so ist es mir in rechtlicher Hinsicht sehr gleichgültig, ob sie freundlich oder feindlich gegen mich gesinnt sind. Möcht ihr mich in Gottes Namen für einen Schurken halten, sagt der rechtlich gesinnte Egoist, dem es auf weiter nichts als auf Respektirung seines Rechtsbezirks ankömmt, laßt mir nur was mir gehört,

Digitized by Google

und gebt mir, was ihr mir schuldig seyd. Denkt ihr Böses von mir, so habe ich das Recht auch Böses von euch zu denken. Redet ihr mir Böses nach, so werde ich euch nachsagen müssen, daß ihr Lügner seyd. Euer Ja wird doch wohl beim unbefangenen Dritten so viel gelten als mein Nein. Legt ihr mir aber thätlich an das Meinige die Hand — wozu ihr, wenn ich auch ein Schurke wäre, kein Recht habt — so will ich euch schon mit blutigen Köpfen nach Hause weisen.

So raisonnirt, wenn ich nicht irre, der Gemeinsinn, durch das Organ eines ehrlichen Mannes, der weiter nichts als ein pflegmatisch-ehrlicher Mann, wie ihn der Gemeinsinn dafür erkennt, seyn will. Wir wollen sehen, ob es sich aus der Erfahrung beweisen läßt, daß er würklich so raisonnire.

Der naturrechtliche Zustand existirt nur unter unabhängigen Nationen. Die Schmähungen einer Nation gegen die andere werden ungefähr eben das rechtliche Verhältniß unter ihnen hervorbringen, welches außer dem Staat die Schmähungen eines Menschen gegen den andern begründen würden.

Wer wird glauben, daß der Engländer den Franzosen und dieser jenen darum mit Krieg überziehen dürfe, weil einer vom andern Böses spricht? Wo ist auch nur je diese Nationalmedisance ohne laute Misbilligung zum Vorwand eines Krieges misbraucht worden. Als 1672 England und Frankreich den Generalstaaten den Krieg ankündigten, weil einige holländische Zeitungsschreiber und Künstler in öffentlichen Schriften und Kunstwerken, der Person des Königs und der Ehre der englischen Nation in-

Digitized by Google sultirt

saltirt haben sollten, schrie Europa über Un
rechtigkeit. Ludwigs declamatorische Manife
versöhnten die öffentliche Meinung nicht, u
gegen den durch die Cabale irregeleiteten Stu
erhob sich die laute Indignation des Vol
für dessen Ehre er die Waffen wollte ergrif
haben. Als Zaar Peter I. Karl dem XII. v
Schweden darum und blos darum im Jahr 17
den Krieg ankündigte, weil man seinen Gesan
ten nicht Ehre genug erzeigt hatte, stellte
Zeitgeschichte ihn an den Pranger. Das po
tive Völkerrecht Europas weiß davon nich
daß bloße Schmähung eine Nationalverletzu
nach sich ziehe. So übel auch bis jenseits
Hälfte dieses Jahrhunderts der Engländer a
den French dog oder den Italian slave zu sp
chen war, so sehr auch der Deutsche die spa
sche Inquisition, der Spanier die deutsche Ke
rey, Nationen, welche die königliche Würde
königlichen Ursprungs hielten, ein Volk vern
scheuen mochten, welches einen seiner Köni
aufs Blutgerüst hatte führen lassen, und
andern vom Thron stürzte, und unter welch
die ersten Schriftsteller der Nation so etwas
fentlich vertheidigen durften — so hat doch ni
nie eine Nation zur andern gesagt: weil n
in eurem Lande öffentlich schreibt und sprich
wir Italiener, Spanier, Franzosen, Pole
Russen, wären tückische, falsche, kriechen
hinterlistige, dumme Leute, darum überzieh
wir euch mit Krieg, und darum werden wir
Waffen nicht eher niederlegen, bis eure Schri
steller öffentlich erklären, daß sie sich an u
versündigt haben.

Sollte das Machtgefühl die Völker der Er
würklich irre geleitet, sollten sie nur dar

Digitized by Google

Vorwürfe dieser Art nicht zum Grund einer Kriegserklärung gemacht haben, weil sie glaubten, Schmähungen in einem andern Lande ausgestoßen, könnten auf das Wohl und Weh eines dritten keinen Einfluß haben? Oder sollte hier ein Wink des Gemeinsinns zu suchen seyn, den die Philosophie weiter zu analysiren hat? Ich glaube letzteres. Denn auch da, wo die Schmähung einer Nation, würklich eine andere in Schaden setzte, ist diese Schmähung nicht einmal zum Vorwande eines Krieges gebraucht worden. Nichts war, seitdem Vasko de Gama den Europäern einen neuen Weg nach Ostindien gezeigt hatte, gewöhnlicher, als die Cabalen einer Nation gegen die andere an den Höfen der asiatischen Despoten. Der Spanier schmähte auf den Portugiesen, auf beide schimpfte der Engländer, und gegen alle intriguirte der Holländer. Als der Kaiser von Japan die durch jesuitische Ränke verhaßt gewordene christliche Religion aus seiner Insel verbannte, trugen die Holländer kein Bedenken, sich des Alleinhandels in Japan dadurch zu bemächtigen, daß sie auf die christliche Religion schimpften, auf das Crucifix spieen, und öffentlich erklärten, sie wären Holländer und keine Christen. Das christliche Europa erfuhr mit Entsetzen die merkantilische Ruchlosigkeit der sonst so rechtsinnigen Bataver. Aber keiner Nation fiel es ein, die beleidigte Nationalreligion an den eigennützigen Beleidigern zu rächen. Selbst dem strengen und finstern Spanier fiel es nicht ein, den Holländer von der sein Idol beschimpfenden Blasphemie abzuhalten.

Und wodurch sollte sich auch ein natürliches Zwangsrecht gegen den Schmäher und Verläumder deduciren lassen?

In

Digitized by Google

"In den Maximen seines Handelns zeigt der Mensch sich und andern in Beziehung auf Sittlichkeit und Rechtlichkeit einen gewissen Charakter; der Charakter, den er sich zeigt, ist sein innerer, den er andern zeigt, sein äußerer.

Im Innern des Menschen giebt es ein doppeltes Forum, ein Forum der Sittlichkeit und ein Forum der Rechtlichkeit. Vor jenes zieht der Mensch seine Handlung, wenn er sie in Beziehung auf das in ihm wohnende höchste formelle Princip der Rechtlichkeit beurtheilt. Er zieht sie vor dieses, wenn er die nemliche Handlung nach dem ebenfalls in ihm wohnenden formellen Princip der Rechtlichkeit prüft. Wenn der Mensch sich selbst sagt: was ich that, habe ich aus Pflicht thun müssen; ich kann es vor Gott und meinem Gewissen verantworten, so hat sein moralisches Bewußtseyn, wenn er sich selbst sagt, was ich that, kann ich vor der ganzen Welt, vor allen Menschen verantworten, d. h. die Maxime, nach welcher ich handelte, kann in einer Ordnung rechtlich neben einander existirender Wesen sehr gut gelten, so hat sein juridisches Bewußtseyn darüber entschieden. — Dieser doppelte innre Charakter der Handlungsweise eines Individuums ist keinem andern als dem Handelnden selbst bekannt. Seine Mitwesen wissen darüber nichts.

Aber diese nemliche Handlungen werden als äußere Erscheinungen auch von den vernünftig sinnlichen Mitwesen des Handelnden beurtheilt. Auch sie ziehen diese Handlung vor ihr moralisches und juridisches Forum. So wie sie Zeugen der äußeren That waren, so beurtheilen sie diese That, nach dem in ihnen wohnenden formellen Princip der Sittlichkeit und Rechtlichkeit.

Sie

Digitized by Google

Sie sagen: so weit wir die Handlung kennen, hat sie der Handelnde vor seinem Gewissen nicht verantworten können; oder so weit wir die Handlung kennen, würde zwar ein edler gefühlvoller Mensch nicht so handeln, allein nach strengem Recht, läßt sich dagegen nichts einwenden.

Dieses Urtheil über den äußern Charakter der Handlungen unserer Mitmenschen soll schlechterdings nicht dazu dienen, um uns zu berechtigen, es gewaltsam gegen den Beurtheilten geltend zu machen. Es ist aber doch eine unwillkührliche Thatäußerung unserer vernünftigen Natur. Wir können unmöglich Zeugen der einer Beziehung auf Freiheit fähigen Handlung unsers Mitwesens seyn, ohne das, was wir an ihr wahrnehmen, unter das in uns wohnende Sitten- oder Rechtsgesetz zu subsumiren. Wir müssen, auch wenn wir es nicht wollen, in uns sagen, der Mensch handelt nach oder gegen Pflicht; er handelt rechtlich oder widerrechtlich.

Man kann den einer Handlung im Bewußtseyn des Handelnden selbst zukommenden Charakter, den Charakter ihrer absoluten Sittlichkeit und Rechtlichkeit nennen; den Charakter dagegen, den sie für andere hat, den Charakter ihrer legalen Sittlichkeit und Rechtlichkeit.

Jeder Mensch muß es sich gefallen lassen, daß andere seine Handlung, wie sie sie wahrnehmen, auf ihre Weise beurtheilen. Will er sich daran ärgern, so hadert er gegen die Gesetze der menschlichen Natur. Wenn er seine Mitmenschen handeln sieht, so fühlt er sich unwillkührlich zum Richter berufen, es hängt nicht etwa von ihm ab, in sich nicht zu sagen: Cajus scheint

Digitized by Google

ein

ein unmoralischer Mensch zu seyn, weil er seine vorigen Wohlthäter jetzt im Mangel schmachten läßt; es hängt nicht etwa von ihm ab, durch Subsumtion der Handlung des Mevius, der Schulden macht und sie nachher ableugnet, unter sein innres Rechtsgesetz, nicht zu erkennen, daß Mevius ein widerrechtlich handelnder Mensch sey; er muß subsumiren, er muß erkennen. Was er als Zeuge der Handlungen seines Mitmenschen muß, das müssen seine Mitmenschen auch als Zeugen seiner Handlungen. Ueber das, was seine Mitmenschen müssen, kann er sich eben so wenig ärgern, als sie über das, was er muß.

Aber es ist doch sehr möglich, daß das Urtheil über das absolut moralische oder juridische der Handlung, dem Urtheil über ihren legalen moralischen oder juridischen Charakter durchaus widerspreche. Cajus, der seinen dafür gehaltenen Wohlthäter im Mangel schmachten läßt, weiß es vielleicht recht gut, daß der Hülfsbedürftige sein Wohlthäter nicht war, oder in der Collision mit höhern nur ihm bekannten Pflichten, kann er ihm nicht helfen. Mevius, den ich für einen widerrechtlichen Verletzer seiner Zusagen erkenne, hat vielleicht gute Gründe zu glauben, daß er an seine Zusagen nicht gebunden sey. Beyde stehen vielleicht vor ihrem eignen innern moralischen oder juridischen Forum völlig gerechtfertigt; indem ich, verleitet vom äußern Schein, den einen als einen fühllosen Egoisten, den andern als einen Menschen ohne Treu und Glauben, verurtheilen muß, thue ich vielleicht beyden gänzlich unrecht. — Ein solches Unrecht, im innern Urtheil des Verurtheilers, kann man eine innre Schmähung nennen,

Digitized by Google

nen, welche, wie man sieht, völlig unwillkührlich ist.

Es kann hiernach gar keine Frage mehr darüber entstehen, ob ein leblos scheinendes Urtheil über die Handlung unsers Mitmenschen sittlich oder unsittlich, rechtlich oder widerrechtlich sey. Es ist, so wie es sich im Innern des Beurtheilenden darstellt, keines von beydes. Als unwillkührliche Function seiner vernünftigen Natur kann man ihm ein solches Urtheil weder zum Verdienst noch zur Schuld anrechnen.

Es kann also nur die Frage entstehen, ob die Aeußerung dieses Urtheils, außerhalb dem Verbot des positiven Gesetzes, natürliches Unrecht seyn könne?

Ich habe es noch nie begreifen können, wie es Unrecht seyn möge, das unwillkührliche Produkt der raisonnirenden Kraft im Menschen, den Gedanken, seinen Mitmenschen kund zu thun. Der Umtausch unserer Ideen ist ein Urrecht des Menschen, ohne welches er aufhören würde, ein für eine vernünftige Gesellschaft geschaffnes Wesen zu seyn. Der Gedankenzwang ist unter allen widerrechtlichen Zwangsarten, der entsetzlichste.

Will daher der Rechtsphilosoph nicht mit sich selbst im Widerspruch der ihm am gehässigsten Tiranney das Wort reden, so muß er das natürliche Recht jedes Menschen sein Urtheil über das moralisch oder juridisch Legale der Handlung seines Mitmenschen frey heraus zu sagen, einräumen. Dieses Recht muß auch dann statt haben, wann eine innre Schmähung zu einer äußern werden sollte. Wie leicht sie das kann, wird jeder begreifen.

Denn — gesetzt mir erscheint die Handlung des Mevius in einem abscheulichen Licht, welche

Digitized by Google

che Mevius nach seinem Bewußtseyn, weder für widerrechtlich noch für unsittlich gehalten hat, so wird Mevius bey der großen Divergenz zwischen seinem Urtheil und dem Meinigen, nicht zu glauben ermangeln, ich hätte ihn absichtlich schmähen, seine moralische Würde muthwillig herabsetzen wollen. — Ich werde ihn vergeblich versichern, mein Urtheil sey reines unwillkührliches Produkt der Subsumtion seiner Handlung, wie sie mir erschienen sey, unter das in mir wohnende Gesetz. Mevius, unvermögend mir ins Herz zu schauen, wird im Vertrauen auf seine Unschuld, und vielleicht in noch größerm auf die Unfehlbarkeit seines Urtheils, nicht begreifen können, wie ich seine Handlung anders unter mein Gesetz subsumiren können, als er sie unter das seinige subsumirt hat. Lieber wird er mich für einen muthwilligen Verletzer seines guten Namens, als diesen Widerspruch für möglich halten. Hier kann sich mithin ein ganz ehrlicher Mann, im Urtheil eines andern ehrlichen Mannes einer Schmähung schuldig machen. Es wird zwischen zwey Menschen Erbitterung und Feindseligkeit der Gesinnung entstehen, ohne Widerrechtlichkeit der Handlung oder Neigung.

Stehn sie auf diesem Punkt, so sind nur zwey Wege möglich. Entweder findet der Geschmähte kein Bedenken dem Schmähenden das Innere seiner Handlung mit allen unbekannten Triebfedern zu entfalten, oder er hat Gründe seine Handlungsgründe geheim zu halten. Im letzten Fall kann er sich über ein hartes liebloses Urtheil nicht beschweren; im ersten wird er sich mit seinem Afterredner in eine Diskussion über das Sittliche oder Rechtliche seiner Handlung ein-

Digitized by Google

einlassen. Jeder wird diese Diskussion nach seinen individuellen Neigungen oder Leidenschaften anstellen, und gewöhnlich wird am Ende jeder seine Meinung beybehalten. Der eine wird von andern glauben, er habe unsittlich oder widerrechtlich gehandelt, und dieser andere wird wähnen, er sey durch ein schmähsüchtiges Urtheil gekränkt worden.

So wäre also die Möglichkeit einer Schmähung ohne subjective Unsittlichkeit oder Widerrechtlichkeit erklärt.

Aber diese Schmähung, wie ich sie bis jetzt darstellte, ist nur Schmähung des Charakters der Handlung, noch nicht Schmähung des Charakters des Handelnden. Ich habe den Mevius in dieser Lage so und so handeln sehen. Nach meinem Urtheil war hier seine Handlung illegal. Hieraus ziehe ich nun freylich gegen die Stimmung des Mevius, in Rücksicht auf das Sittliche oder Rechtliche seiner Gesinnungen, wie es zur Zeit der von mir beurtheilten Handlung beschaffen war, einen nachtheiligen Schluß.

Hier werde ich nicht lange stehen bleiben. Schon genügt mir ein Bild vom Charakter des Mevius, nach dem Bild der Einzelnen Handlung desselben, wie sie mir bekannt geworden ist, zu entwerfen, werde ich die Züge dieses Bildes auf alle seine späteren Handlungen übertragen. Ich werde unwillkührlich letztere nach jenen schattiren. Seine Lage, die sein äusseres Betragen bestimmende, mir unbekannte subjectiv in ihm würkende Triebfedern seiner Thatäusserungen, dürfen nur ein paarmal Handlungen erzeugt haben, welche sich mir in dem nemlichen Charakter darstellen, so sind die Farben zu dem Bilde seines Charakters, wie es mir

Digitized by Google

mir sich darstellt, gemischt. Ich mahle mir den Mann als Bösewicht, den vielleicht nur ein seltener Zusammenfluß von Umständen, subjectiven Stimmungen und Ansichten über Recht und Pflicht dahin brachten, daß er Bösewicht zu seyn scheint. Ich schmähe jetzt nicht mehr, ohne im mindesten meinen Irrthum zu vermuthen, auf den Charakter einer einzelnen Handlung; ich schmähe auf den Charakter des Mannes. Für mich hat er keine moralische Würde mehr. Auf mein Zutrauen kann er keine weitere Ansprüche machen. Soll ich mein Urtheil über seinen Charakter in mir verschließen? Bin ich es in meinem Gewissen meinen Mitmenschen nicht schuldig, welche den Mevius, so wie ich zu kennen, keine Gelegenheit hatten, sie mit den gefährlichen Seiten des Menschen bekannt zu machen? Er würde warlich in meinem Urtheil über ihn, nichts gewinnen, wenn er mir so etwas zumuthen wollte. Er würde das, was ich über die Illegalität seiner Stimmung gesagt habe, nur bestätigen.

Cleant, ein junger Mann aus einer kleinen Provinzstadt, ohne Vermögen, aber von edler Erziehung, Gewandheit des Geistes und einem romantischen Schwung verläßt insgeheim das elterliche Haus. Ein alter Bekannter und Landsmann findet ihn in einer grossen Hauptstadt in der Gesellschaft von falschen Spielern und Beutelschneidern wieder. Er geht in verdächtigen Häusern und nur in verdächtigen Häusern aus und ein. Keine Laïs und Phryne mit welcher Cleant nicht auf vertrautem Fuß lebte. Wo es nur einen Menschen giebt, den der öffentliche Ruf als einen Schüler Cartouches oder *** braudmarkt — so ist auch Cleant sein beständiger

Digitized by Google

diger Gesellschafter. Seinem alten Bekannten geht der von ihm wieder gefundene Cleant sorgfältig aus dem Weg; seine neue Verbindungen hält er vor ihm Geheim. Was ist natürlicher als der Schluß seines Landsmannes, der vormals gestrtete bescheidene junge Mann, sey zum Abschaum der Menschheit herabgesunken; er sey Falschspieler, Betrüger und Wollüstling. Nach einiger Zeit erscheint Cleant wieder in seiner Vaterstadt, in seinem vorigen Charakter. Er will an einem ganz andern Ort, wegen sehr erlaubten Geschäften abwesend gewesen seyn. Seine vorige Armuth ist verschwunden; er erscheint im Wohlstand und Ueberfluß. — Was ist natürlicher als die Meinung Aristi, — das ist der Name des Mannes der Cleant in den jetzt von ihm verleugneten Schlupfwinkeln des Lasters überrascht hat, — daß Cleant durch Betrug reich geworden sey, und nun die Frucht unerlaubter Künste und Verbindungen genieße? Was ist dringender als seine Pflicht das Publikum vor dem gefährlichen Gauner zu warnen? — Cleants guter Namen wird das Opfer eines subjektiv sehr gut gemeinten Eifers für gute Sitten. Die giftigen Pfeile der Schmähsucht, welche im Bewußtsein des Schmähenden keine sind, werden gegen ihn abgedrückt. Das Zutrauen seiner Mitbürger ist dahin. — Wenn je ein, durch einen wunderbaren Zusammenfluß von Umständen zu einem seltsamen Betragen verleiteter Mensch, unverdient seinen guten Namen verloren hat, so ist es Cleant. Er war weder Falschspieler noch Betrüger. Er suchte in der Hauptstadt eine nach seiner Vermuthung in die Fallstricke einer Kupplerin gefallene Schwester auf. Diese Nachforschung brachte ihn in Verbindung

Digitized by Google

bindung mit den verworfensten Menschen. Um seine Absicht nicht zu verfehlen, mußte er ihr Zutrauen zu gewinnen suchen. Der einzige Weg dazu war ein scheinbares Theilnehmen an ihren verworfnen Künsten. Sein Vermögen verdankt er einem verirrten Millionair, dem er am Rande des Verderbens Leben und Ehre rettete, und der in einem Enthusiasmus von Erkenntlichkeit ihn zum Eigenthümer von Tausenden machte. Aus Gründen der Klugheit muß er die ganze Geschichte geheim halten. Arist, der nur einen Theil derselben erfahren hat, hat durch sein heimliches Geflüster die moralische Würde eines redlichen Mannes in der Meinung seiner Mitbürger auf ewig zerstört. Er hat nach seiner subjectiven Ueberzeugung weder Rechtlichkeit noch Sittlichkeit verletzt, und Cleant kann, wenn er alles erfährt, nur über sein Schicksal und sonst über niemand murren.

Hier stehe ich nun und frage: Welches Merkmal von Rechtsverletzungen kann der Geschmähte in seinem Bewußtseyn angeben? Wie will er sichs klar machen, daß der Schmäher in seine Rechte eingegriffen habe? Wer meine Handlung in moralischer oder rechtlicher Hinsicht beurtheilt, stellt weiter nichts als eine Hypothese über das Innre meiner That auf, nach welcher er das Aeussere derselben erklärt. Wer meinen Charakter in sittlicher oder rechtlicher Hinsicht würdigt, stellt eine Hypothese über die inneren Maximen meiner ganzen Handlungsweise auf, und legt sie zur Charakterisirung meines äusseren Betragens zum Grunde. Meine Eigenliebe kann sich durch eine solche Hypothese

recht

Digitized by Google

recht sehr gekränkt finden. Aber nicht sie, sondern die in mir raisonnirende Vernunft, soll mir die in meinem Bewußtseyn mir widerfahrne Beleidigung deduciren. Diese Deduction wird mir nimmermehr gelingen. Verlange ich von meinem mich beobachtenden Mitwesen, daß er über den Charakter meiner Handlungsweise gar nicht urtheile, so verlange ich von ihm die Unterlassung einer unwillkührlichen Funktion seiner vernünftigen Natur. Ich vergesse, daß es ihm eben so unmöglich ist, aus dem äussern meiner Handlungsweise auf das innere derselben, keinen Schluß zu ziehen, als es mir unmöglich seyn würde, Zeuge seiner, einer moralischen oder rechtlichen Beurtheilung fähigen Handlung zu seyn, und sie meiner Beurtheilung nicht zu unterwerfen. Verlange ich, daß er den Inhalt seines Urtheils für sich behalte, so verlange ich einen Gedankenzwang, den die vernünftige Natur, als das größte Uebel, mit welchem eine Gesellschaft vernünftiger Wesen heimgesucht werden kann, verabscheut. Verlange ich, daß er ein dem Inhalt meines eignen Bewußtseyns gleiches Urtheil fälle, so verlange ich von ihm, in Hinsicht meiner, eine Allwissenheit, der ich mich in Hinsicht seines innern Bewußtseyns doch nicht rühmen kann. Will ich das meiner Eigenliebe empfindliche Urtheil darum mit Gewalt unterdrücken, weil ich es für ein schmähsüchtiges Urtheil halte, so maße ich mir ein Urtheil über das mir unerforschliche Innere des Andern an, ohne noch mein Recht bewiesen zu haben, von meinem mich beurtheilenden Mitmenschen ein Urtheil wie ich es verdient zu haben glaube abzufordern; ich bin nicht im Stande mir ein

Digitized by Google einzi-

einziges untrügliches Kennzeichen der mala fides des mich Schmähenden anzugeben; ich bin eben so wenig im Stande, ein einziges der Rechte zu nennen welche er an mir, durch das, was er sagte, gekränkt hat. Will ich die Achtung des Publikums durch mein äusseres Betragen erhalten, welche mir Schmähung zu rauben sucht oder schon geraubt hat, so kann ich weiter nichts, als durch Apologie meiner, durch Enthüllung der mir schmähsüchtig dünkenden Aeusserungen meines Gegners, a judice male informato, ad judicem melius informandum appelliren. Ich werde in dieser Hinsicht meinen Gegner gerade so behandeln, wie er mich behandelt hat. Hat er nachtheilig über das Innere meiner einzelnen äussern Handlung, oder über meiner Handlungsweise, oder über das rechtliche und sittliche meines Charakters geurtheilt, so werde ich eben so nachtheilig über seine Handlungsweise urtheilen. Ich werde ihn für einen Schmäher, für einen niederträchtigen, schadenfrohen, neidischen Verderber meines guten Namens, für einen moralischen Giftmischer mit eben dem Recht erklären, mit welchem er mich für einen tückischen, boshaften, habsüchtigen, widerrechtlichen Menschen erklärt hat. Hat er über das Innere meiner Handlungen geurtheilt, so werde ich über das Innere seiner mir nachtheiligen äussern Urtheile, urtheilen. Hat er dem Publikum sein mir schmähsüchtig scheinendes Urtheil, mit Gründen dargelegt, so werde ich nicht allein diese Gründe widerlegen dürfen, sondern noch oben drein die historischen Belege, zu dem häßlichen Bilde, welches ich mir von dem Moralischen seines Charakters entworfen habe, dem

Digitized by Google

Publi-

Publikum vorlegen. Hat er mir durch Absprechung geselliger Tugenden schaden wollen, so werde ich ihm würklich dadurch schaden, daß ich meine Hypothese über den innern Charakter seiner Handlungsweise gegen mich, zu der Evidenz erhebe, zu welcher eine Hypothese dieser Art erhoben werden kann. Zu einem Zwang, zu einer physischen Einwirkung auf meinem mich schmähenden Gegner wird mein rechtliches Bewußtseyn mich um so viel weniger berechtigen, da dieser Zwang vielleicht meiner Rache kitzeln, aber mich zu meinem Zweck, Wiederherstellung meines gekränkten guten Namens, nimmermehr führen kann. Denn kann ich mit meiner raisonnirenden Vertheidigung nicht durchdringen, so wird mir wahrlich Gewalt und physische Uebermacht, die Achtung des Publikums nicht wieder verschaffen, um welche mich der verderbliche Scharfsinn oder die hämische Sophisterey meines Gegners gebracht hat. Nur das werde ich mir zu meiner Beruhigung sagen müssen: Mehr oder weniger ist Miskennung das Loos jedes sterblichen Menschen; und so wie den stillen Vorwurf meines anklagenden Gewissens, der laute Beyfall einer durch äussern Schimmer getäuschten Welt nicht erstickt, so muß auch der Beyfall des innern Richters über den Schmerz allgemeiner Miskennung siegen. — So spricht unser inneres sittliches Bewußtseyn; und das rechtliche sagt eben so entscheidend. Das äußere Urtheil meiner Nebenmenschen über mich, ist gerade so frey, wie das meinige über sie. Mögen sie innerhalb ihrem Rechtsbezirk über mich denken und sprechen, wie sie wollen — ich habe ihnen darüber nichts vorzuschreiben, so lange sie nur durch äußere Thaten mich in meinem Rechts-

Digitized by Google

Rechtsbezirk nicht heimsuchen. Mag ich doch auch innerhalb meiner Rechtssphäre über sie denken und sprechen, wie ich will.

So glaube ich, gezeigt zu haben, daß sich aus dem höchsten natürrechtlichen Grundsatz des Zwangsrechts kein mögliches Zwangsrecht gegen Schmähungen deduciren lasse.

Sollte sich die Sache anders in Ansehung der Verläumdung verhalten? Sollten die Gründe, welche der Möglichkeit eines Zwangsrechts gegen Schmähungen im Wege stehn, nicht auch Verläumdungen gegen den äußern Gerichtszwang privilegiren?

Freilich ist der Unterschied zwischen Schmähung und Verläumdung sehr groß. Diese ist nicht wie jene ein Urtheil über das Innere oder Verborgene der That. Wenn das Objective der Schmähung, darum weil niemand über die bona oder mala fides des Schmähenden zu urtheilen vermag, dem dritten schlechterdings unerkennbar bleibt, so kann man, beym ersten Anblick geurtheilt, in Ansehung der Verläumdung nicht das nehmliche behaupten. Der Verläumder urtheilt nicht über das Innere der Handlung, sondern er erzählt äussere Thatsachen. Er ist nicht Recensent, sondern Historiker. Man kann diesem viel leichter die mala fides als jenem beweisen. Der Verläumder kann sich nicht so leicht durch die Aegide des unerforschlichen inneren Bewußtseyns decken, als der schmähsüchtige Verunglimpfer seines Mitmenschen.

Dennoch glaube ich, daß alles bisher deducirte, gerade so auf Verläumdung, wie auf Schmähung Anwendung findet.

Digitized by Google

So lange mich niemand in meinem Eigenthum auf meine Person, Vermögen, Kräfte und Güter kränkt, habe ich kein Recht zu fragen, ob man mir eine äusserlich böse That nachsage oder nicht. Bey dem Interesse meiner Sinnlichkeit für gut gehalten zu werden, werde ich den Schein einer äusserlich bösen That zu vermeiden suchen müssen. Habe ich diesen Schein doch nicht vermeiden können, so wehrt es mir niemand, dem Publikum darüber alle nur mögliche Aufklärung zu geben. Ich werde die Strafgerechtigkeit verwalten, die Behörden um strenge und genaue Untersuchung bitten, wenn mir das Gerücht ein Verbrechen nachsagt an welchem ich unschuldig bin, und wenn ich von allem Verdacht mich zu reinigen wünsche. Ich werde aber darum doch niemand zwingen können zu glauben, daß ich das Verbrechen nicht begangen habe, ich werde niemand verhindern können, das was er darüber glaubt öffentlich bekannt zu machen. Wenn das französische Direktorium Kaiser Franz dem Zweiten öffentlich für den Urheber des in Rastadt verübten Gesandtenmords erklärt, so erklärt letzterer, daß er sich gegen diesen Vorwurf durch die (leider noch nicht erfolgte) richterliche Untersuchung des Frevels und durch Bekanntmachung der Akten reinigen wolle. Er spricht von keinem Wiederruf zu welchem die französische Regierung gezwungen werden soll. Er nimmt aus der verläumderischen Nachrede der letztern, keinen besondern Grund her, weshalb er mit seinen Bundesgenossen den Krieg gegen Frankreich fortsetzen müsse. Er giebt, ungeachtet aller politischen Feindseligkeit der Gesinnung, welche ein schon ausgebrochener Krieg erzeugen muß,

Digitized by Google

muß, zu erkennen, daß man sich ausser dem Staat gegen den Verläumder durch nichts, als durch Darlegung der Wahrheit zu vertheidigen habe.

Ohne mich indessen bey diesem Autoritätsbeweise aus der neuesten Tagesgeschichte zu beruhigen, sey es mir erlaubt tiefer in die Natur der Sache hineinzugehen.

Von einer menschlichen Handlung, als äusserer Erscheinung, können andere Menschen schlechterdings nichts gewisses als durch das Organ der Sinne wissen. Ich habe einen gewissen Menschen an einem gewissen Ort gesehen, ich habe ihn gewisse Worte reden hören; er hat vor meinen Augen gewisse Bewegungen gemacht; mehr — Sinnentäuschungen abgerechnet — weiß ich mit Gewißheit nicht. Und dennoch, wenn ich nachher mir eine klare Vorstellung von der Handlung dieses Menschen machen will, bleibe ich bei meiner reinen Sinnenaussage nicht stehen. Nach dem in mir würkenden Causalitätsgesetz, muß ich Zusammenhang, Einheit und Zweck in die verschiedenen sinnlichen Wahrnehmungen hineinbringen. Dieser Zusammenhang, Einheit und Zweck sind keine Aussage meiner Sinnen, sondern ich bin nach dem Causalitätsgesetz genöthigt, sie in das was meine Sinne wahrgenommen haben, hineinzutragen. Erst dieses Hineintragen bestimmt meine Vorstellung von dem was ich gesehen habe. Und dennoch kann die durch das Medium des Causalitätsgesetzes gesehene Handlung, von der würklich geschehenen sehr verschieden seyn. Alle einzelne Sinnenaussagen

Digitized by Google

waren richtig. Aber die Handlung, welche ich aus diesem Aussagen zusammensetzte war es nicht. Daher Täuschungen und Irrthümer, nicht wie ich sie vorhin erklärte, über den sittlichen oder rechtlichen Charakter, sondern über den materiellen Inhalt der Handlung. Ohne die mindeste Rücksicht auf die inneren Motive des Handelnden, mache ich mir eine ganz falsche Vorstellung von dem was er gethan hat.. — Daher die möglichen Irrthümer jeder Zeugenaussage. Daher die Pflicht jedes strengen und unpartheyischen Beobachters, bey seiner Vorstellung über das Materielle, oder über den Inhalt der That, genau dasjenige, was er nach dem Causalitätsgesetz hineingetragen hat, von dem abzusondern, was reine Aussage seiner Sinnen war. Freylich ist eine solche vollständige Abstraction unmöglich. Nach unsern Erfahrungen und Leidenschaften, werden wir eben so über die Materie der Handlung, als über ihren sittlichen und rechtlichen Charakter uns Vorstellungen ausbilden, zu welchen die Data aus uns selbst hergenommen sind. Der zärtliche und eifersüchtige Saladin glaubt Zeuge der Untreue seiner geliebten Zaire zu seyn. Er fängt ihre eigenhändige Briefe an ihren vermeinten Verführer auf. Er entdeckt den ganzen Plan ihrer Treulosigkeit. Nach der gewissenhaftesten Prüfung der kleinsten Umstände, wird ihm das corpus delicti so gewiß, daß der unbefangenste Criminalrichter keine vollständigere Gewißheit darüber verlangen könnte. In dem Augenblick da die vermeinte Verrätherin ihr Verbrechen vollziehen will, stößt Saladin den rächenden Dolch in die Brust der unglücklichen Zaire. Und jetzt erst erfährt er, daß alle ihre, ihm Verräthe-

Digitized by Google

rätherey scheinen müssende Handlungen n
Folge des Kampfs ihrer Liebe für ihn, und fü
die Religion ihrer Väter war. Er hat na
dem Causalitätsgesetz in das äussere ihrer Han
lungen einen vom wahren Zusammenhang durc
aus verschiedenen hineingebracht. Er muß
sich das Materielle derselben irrig vorstellen.

Wo ist der menschliche Scharfsinn, der un
ein Präservativ gegen solche durch das sinnlic
Wahrnehmungsvermögen und der dabey unwil
kührlich durch Leidenschaften modificirten Wir
samkeit des Causalitätsgesetzes, erzeugte Tä
schungen, angiebt? Wer sichert uns gegen di
Gefahr möglicher Irrthümer über das Mat
rielle, oder über den Inhalt der Handlunge
unserer Mitmenschen, ohne alle Rücksicht au
die weit möglichere Gefahr eines Irrthume
über den sittlichen oder rechtlichen Charakte
derselben? Wie oft haben bloß zufällige Um
stände den dringenden Verdacht eines Verbre
chens von einem Unglücklichen abgewendet, de
ohne Rettung, bey einer nur etwas verschiede
nen Mischung jener zufälligen Umstände ge
brandmarkt war. Als Alexander am Rand
des Grabes aus den Händen seines der Giftmi
scherey von dem redlichen und keiner feindseli
gen Absicht fähigen Freunde des Königs ange
klagten Arztes den Becher empfieng, der sein
Leben rettete — war es da nicht bloß ein Ge
schenk des Zufalls, daß der eben so redlich
Philipp nicht mit dem Vorwurf des Meuchel
mords vor dem Angesicht der Macedonier be
laden blieb. Hätte nur die Krankheit des Welt
bezwingers der Kunst des Arztes gespottet, s
war letzterer als Mörder des Eroberers in de
Weltgeschichte verewigt. Was half — um ein

Bey-

Digitized by Google

Beyspiel aus der neuesten Zeitgeschichte anzuführen — was half dem geräderten Calas seine Unschuld, wann nicht der Zufall den Philosophen von Ferney für das Schicksal seiner Wittwe und Kinder interessirt hätte. In den Augen seiner fanatischen Mitbürger blieb er des Verwandtenmords schuldig. Die nur durch sie die Geschichte des Mannes kennende Nachkommenschaft, hielt, unveranlaßt zu einer genauern Untersuchung, einen redlichen Greis, der bis zu seinen letzten Augenblicken ein schuldloses Leben geführt hatte, einen tugendhaften Familienvater, für einen Verbrecher der seltsamsten Art.

Alles was ich von der Schmähung gesagt habe, gilt hiernach auch von der Verläumdung. Auch sie kann eine innere und äussere seyn; und bey dieser kann wie bey jener der Verläumder optima fide handeln. Die innere Verläumdung liegt in der falschen historischen Kenntniß, die man vom Materiellen, oder von dem Inhalt der That eines dritten erlangt hat, in so ferne diese falsche Kenntniß ein Datum zu einem nachtheiligen Urtheil über die Handlungsweise jenes dritten darbietet. Die äussere Verläumdung liegt in der äussern Verbreitung dieser falschen historischen Kenntniß.

Die äussere Verläumdung gründet sich auf Bosheit oder Irrthum. Wer wissentlich eine falsche That zum Nachtheil des dritten verbreitet, ist ein boshafter, wer es aus Irrthum thut, ist ein irrender Verläumder. Ob aber die Verläumdung eine irrige oder boshafte sey, ist eine Frage, welche der Verläumder nur vor dem

Digitized by Google

dem Richterstuhl seines eigenen inneren Bewußtseyns zu beantworten vermag. Der Verläumdete hat in dem Seinigen kein untrügliches Kennzeichen, an welchem er die boshafte von der irrenden Verläumdung unterscheiden könnte. Er kann in das Gewissen des Verläumders nicht hineinschauen, kann nie wissen, ob er subjective Wahrheit oder Unwahrheit gesagt habe. Und da jeder das Recht haben muß, das was er subjectiv für wahr hält, frey heraus zu sagen, so muß auch die Verbreitung einer Verläumdung, deren Verhältniß zum inneren Bewußtseyn des sie Verbreitenden unerforschlich ist — so paradox dieser Satz auch klingen mag, ausserhalb dem Verbot des positiven Gesetzes, jedem frey stehen.

Der Verläumdete kann hiernach gegen den Verläumder keine andere Waffen führen, als diejenige, welche ihm das höchste Rechtsprincip auch gegen den, der ihn schmäht, zu führen erlaubt. So wie er gegen diesen den logischen Gegenbeweiß führt, so mag er gegen jenen den historischen Gegenbeweiß führen. So wie er dem Schmäher öffentlich zeigen darf, daß er seine Intention verfälscht habe, so mag er dem Verläumder darthun, daß er das Factum verfälsche. So wie er den Schmähsüchtigen als boshaften Beurtheiler seiner Handlungen darstellen mag, so mag er den Verläumder als boshaften Referenten unwahrer Thatsachen schildern. So wie er glaubt, daß jener ein Urtheil und dieser ein Factum gelogen habe, so mag er diesen Glauben öffentlich kund thun. Zuletzt wird die historische Wahrheit gerade so bey Wahrheitsliebenden Menschen siegen, wie die logische beym vernünftig raisonnirenden Publikum.

Digitized by Google

blikum. Die Calumnie wird ihr historisches Ansehen verlieren, und die Medisance für Medisance gelten. Alles Böse, welches Schmähsucht und Verläumdung der Rechtschaffenheit und Unschuld zufügen wollten, wird auf ihre Urheber zurückfallen. Kann der Verläumdete seine Unschuld nicht zeigen, — gewiß ein seltner Fall, den nur seine eigne Unvorsichtigkeit, oder ein sehr ausserordentlicher Zusammenfluß von Umständen herbeyführen kann, — so kann er sich über Unglück, über die höchst wahrscheinliche Gewissenslosigkeit seines Gegners, aber nicht über äusseres Unrecht beschweren. Wie oft schadet mir auch der Geizige, der Verführer, der falsche Freund. Gegen sie kann ich mich auch bey der größten Klugheit nicht immer hüten. Mögen sie mich aber noch so sehr in meinen Zwecken verrückt haben, so kann ich doch nur an ihr Gewissen, nicht an meinen Rechtszwang appelliren.

II.

Einwürkung auf die sinnliche Natur des Schmähers und Verläumders ist schlechterdings kein mögliches Mittel, die durch Schmähung und Verläumdung gestiftete Verletzung des guten Namens wieder gut zu machen, oder künftige zu verhüten.

Indem die Vernunft der Sinnlichkeit die Gränze ihrer rechtlichen Wirksamkeit vorzeichnet, zeigt sie ihr auch das Mittel sich innerhalb die-

Digitized by Google

dieser Gränze zu behaupten. Dieses Mittel ist physischer Zwang; Einwürkung auf die sinnliche Natur des uns innerhalb unserm Rechtsbezirk widerrechtlich Heimsuchenden. Ein anderes letztes Mittel zeigt uns die Vernunft nicht, und sie bietet es zum Schutz aller Rechte dar, welche durch sie begründet werden können. Rechtszwang ist hiernach ein nothwendiges und allgemeines Mittel zum Schutz der Rechte. Diese Sätze sind unbestritten, und für den Beweis den ich jetzt zu führen übernahm, folgenreich.

Da die Vernunft uns zum Schutz unserer Rechte Zwang erlaubt, so muß dieser Zwang zu seinem Ziel führen können, wenn er in unserm vernünftigen Bewußtseyn soll gegründet seyn. Wo er seinen Zweck nicht zu realisiren vermag, mag er noch so sehr dem sinnlichen Trieb nach Rache schmeicheln; die Vernunft verwirft ihn; denn das von ihr uns dargebotene Mittel muß das was es seyn soll, seyn können; im entgegengesetzten Fall ist uns entweder gar kein Schade, oder ein solcher zugefügt worden, gegen welchen der Rechtszwang uns keinen Schirm darbietet.

Alles Zwangsrecht zeigt sich auf eine doppelte Art würksam; es macht entweder würkliche Rechtsverletzungen ungeschehen — Zwang zum Ersatz, oder zur Indemnisation — oder es verhütet mögliche Rechtsverletzung — Zwang zur Prävention.

Soll daher die auf Sinnlichkeit bezogene Vernunft physischen Zwang gegen den Schmäher und Verläumder, gewaltsame Einwürkung auf seine sinnliche Natur billigen, so muß:

Digitized by Google

a. der durch Schmähung und Verläumdung würklich gewordene Schade durch Zwang wieder gut gemacht,

b. der mögliche dadurch abgewendet werden können.

a. Vor allen Dingen wird es darauf ankommen, die Bedingungen aufzusuchen, unter welchen Vergütung eines zugefügten Schadens vom Damnificaten erzwungen werden kann.

Beym ersten Anblick stellt sich ein Object und ein Subject des zur Schadloshaltung anzuwendenden Zwangs dar. Das Object desselben ist nichts anders als die gewaltsame Hervorbringung einer Lage des Damnificaten, in welcher er gerade die rechtliche Vortheile wieder besitzt, welche ihm die Beschädigung entzogen hatte; das Subject des Zwangs ist der Damnificant, der durch gewaltsame Einwürkung auf seine sinnliche Natur gezwungen wird, durch sein passives Factum das Objekt des Zwangs würklich zu machen.

Folgt es aus der Natur des Objects des Indemnisationszwangs, daß jenes unmöglich durch diesen erreicht werden kann, so ist letztere ohne Object, mithin widerrechtlich. Kann durch das zu zwingende Subject, wäre es auch Stifter des Schadens, das Object des Indemnisationszwangs nicht realisirt worden, da hat letzterer sein Subject verfehlt und ist mithin ebenfalls widerrechtlich.

1. Der Zwang zur Indemnisation kann in Ansehung seines Objects gerechtfertigt werden, wenn entweder 1) das dem Damnificaten entzogene Gut selbst ihm wieder verschaft, oder

2) ein

Digitized by Google

2) ein richtiger und verhältnißmäßiger Ersatz dieses Guts errungen werden kann. Im ersten Fall wird ein Zwang zur Vindication, im zweiten ein Zwang zur Indemnisation im engern Sinne ausgeübt. Ist weder Vindication möglich, noch nach der Natur des zugefügten Schadens ein Surrogat dafür auszumitteln, so ist der Indemnisationszwang rechtlich unmöglich.

Da jeder Indemnisationszwang im engern Sinn nur Surrogat des Zwangs zur Vindication, und nur da vorhanden seyn kann, wo Vindication unmöglich ist, so habe ich die Gränze des Indemnisationszwangs im engern Sinn aufzusuchen, um den Indemnisationszwang überhaupt, seinem Object nach zu bestimmen.

Alle Güter, welche menschliche Glückseligkeit im weitesten Sinn oder die Klugheit zu erwerben oder zu erhalten wünschen kann, haben entweder einen absoluten oder einen relativen Werth, und im letztern Fall ist dieser Werth schätzbar oder unschätzbar. Absoluten Werth haben diejenige Güter, welche die Sinnlichkeit als letzten Zweck aller andern, als unerlaßliche Bedingung jedes Genusses, jeder Glückseligkeit betrachtet. Relativen Werth haben diejenige, welche sie nur um den absoluten Willen zu erwerben und zu erhalten sucht. Leben und Freyheit gehören, wenn ich nicht irre, zu Gütern der ersten, alle andern Güter dagegen, zu Gütern der zweyten Klasse. Auf jene bezieht sich alles Streben der Sinnlichkeit zur Erweiterung ihres Würkungskreises. Alle andere Güter sind ihr nur Mittelzwecke; Werth haben sie nur durch ihre Beziehung auf Leben und Freiheit; sie erhö-

Digitized by Google

hen

hen den Genuß derselben, und wäre es der Sinnlichkeit möglich, jene Güter von absolutem Werth, von der Vorstellung aller andern zu trennen, denn würde ihr Streben nach letztern ein Ende haben.

Gesundheit, Eigenthum äußerer Güter, guter Name, so wie alle durch das Zusammenleben der Menschen in gesellschaftlichen Verbindungen entstandenen faktizen Güter, sind der Sinnlichkeit nur Mittelzwecke zur Veredlung und Erhöhung des Genusses ihres letzten; es sind Güter von relativem Werth, welche außer Verbindung mit jenen von absolutem, wie eine Reihe Nulle ohne voranstehende Einheiten, bedeutungslos dastehn. Ohne steten Hinblick auf sie würde die Sinnlichkeit keinen Zweck haben; die Triebfedern ihrer Thätigkeit würden gelähmt seyn, und der Mensch würde als Sinnenwesen zur vegetirenden Pflanze, oder zu dem, dem bloßen Instinkt gehorchenden Thier, herabsinken.

Die Güter von relativem Werth haben wieder entweder einen schätzbaren oder unschätzbaren. Sie haben einen unschätzbaren, wenn die Sinnlichkeit nur durch sie, und durch kein Aequivalent ihren Zweck zu erreichen vermag. Sie haben einen schätzbaren, wenn ein anderes Gut den Werth derselben darstellen, und die Sinnlichkeit mit diesem repräsentirenden Surrogat grade das erreichen kann, was sie mit dem Repräsentirten würde erreicht haben. So hat z. B. Gesundheit, als ein wesentlicher Theil des Lebensgenusses, guter Name, als ein Mittel, unsere Mitmenschen zur Beförderung unserer Zwecke zu disponiren, unschätzbaren Werth; kein anderes Gut kann für den Verlust dieser Güter entschädigen; hatte schon das Entzogene

nur

Digitized by Google

nur relativen Werth, nur Werth durch seine Beziehung auf die höchsten und letzten Güter der Sinnlichkeit, so kann doch nur das entzogene Gut selbst und nichts anders, den Beraubten wieder in die Lage setzen, in welcher er sich vor dem Verlust fand. Dagegen hat z. B. gesunder Zustand des Körpers, als Mittel äußeres Eigenthum zu erwerben, äußeres Eigenthum selbst, der Anspruch auf persönliche Leistungen, die äußeres Eigenthum hervorbringen, oder die durch Aufopferung äußeres Eigenthums bey andern als dem Verbundenen ausbedungen werden können, schätzbaren Werth; die Entschädigung desjenigen, dem solche Güter entzogen worden, ist möglich; es können ihm andere zu seinem Zwecke gleich dienliche Güter zugetheilt, der Damnificat kann durch Indemnisation im engern Sinn in seine vorige Lage zurückversetzt, und die Beschädigung ungeschehen gemacht werden.

Aus allem bisher ausgeführtem ergiebt sich, daß Indemnisationszwang im weitern Sinn, wegen entzogenen, absoluten, oder relativen Gütern, und in Ansehung der letztern wegen schätzbaren und unschätzbaren, nur unter folgenden nähern Bestimmungen möglich ist.

Wegen entzogenen absoluten Gütern ist nur Vindication des entzogenen Guts selbst, und kein anderer Indemnisationszwang denkbar. Ist hier Vindication unmöglich, so ist es auch unmöglich, den gestifteten Schaden wieder gut zu machen; in diesem Fall kann der Indemnisationszwang kein mögliches Object haben, und muß daher nach den Aussprüchen der Vernunft rechtlich unmöglich seyn. Hiernach kann bey der Unmöglichkeit, gegen denjenigen, der seinem

Mit-

Digitized by Google

Mitmenschen das Leben geraubt hat, einen Vindicationszwang auszuüben, auf keinen Zwang zur Indemnisation im engern Sinn gedacht werden; gegen den Räuber der Freyheit kann man dagegen keinen andern Indemnisationszwang als den auf Vindication, oder auf Wiederherstellung der Freyheit selbst rechtlich ausüben.

Wegen Entziehung relativer Güter von unschätzbarem Werth giebt es wieder keinen anderen als einen Vindicationszwang. Ist dieser unmöglich, da hat wieder jeder Zwang auf Wiedergutmachung des gestifteten Schadens kein mögliches Object, und ist hiernach widerrechtlich.

Guter Name gehört, wenn mich nicht alles trügt, zu den relativen Gütern der Sinnlichkeit von unschätzbarem Werth. Ihn braucht die Klugheit zu ihren Zwecken entsprechenden Einwürkungen auf die Neigungen und Handlungsweise anderer Menschen. Durch die Erhaltung des guten Namens entfernt sie Abneigung und Verachtung, sichert die Möglichkeit ihre Zwecke durch andere Menschen zu erreichen, indem sie andere zur Unterstützung derselben willfährig macht; guter Name ist ein unzertrennlicher Begleiter durch alle Verwickelungen des gesellschaftlichen Lebens, ein Fürsprecher bey allen Anträgen, welche wir nothwendig unsern Mitmenschen machen müssen. Für den Infamirten hat die Gesellschaft keinen Reiz, das dem Gutberüchtigten so wohlthätige Bewußtseyn, daß um und neben ihm her, andere Menschen existiren, welche als Gehülfen und Freunde ihm die eine Hand haltend darbieten, wenn sie mit der andern ihn zum Beystand auffordern, dieses tröstliche Bewußtseyn verwandelt sich für den Ehrlosen in Schrecken, wenn er allenthalben im großen

Digitized by Google Hau-

Haufen seiner ihn umgebenden Mitmenschen die zurückstossende Verachtung wahrnimmt, welche ihn aus dem Kreise geselliger Verbindungen herauszuwerfen sucht. Feuerbach irrt, wenn er behauptet, daß die Injurie niemand verhindere, frey auf die Sinnenwelt zu würken. Der durch Schmähung, und Verläumdung unverdient Entehrte kann auf die Meinung seiner Mitmenschen über ihn nicht frey würken. Und diese Meinung ist doch für jeden in der Gesellschaft Lebenden ein höchst wichtiger Gegenstand der Aussenwelt. Nicht einmal Robinson in seiner Insel kann bey dem Bösen gleichgültig bleiben, welches seine Mitmenschen in andern Weltgegenden von ihm denken und reden, so lange er nicht versichert ist, daß er ewig der einsame Insulaner, der sich selbst Welt und Alles ist, bleiben werde; viel weniger wird der unter Menschen zu leben genöthigte Mensch sich über das Gerede der Leute hinwegzusetzen vermögen, von welchen er bei jeder Handlung seines geselligen Lebens abhängt. Es kann ihm nicht gleichgültig seyn, ob Schmähung und Verläumdung der Meinung der Menge über ihn, eine ihm nachtheilige Richtung giebt, oder nicht. Denn durch diese Meinung wird das seiner sinnlichen Glückseligkeit so wesentliche Band zwischen seinen und den Neigungen seiner Mitmenschen geknüpft oder zerrissen; diese Meinung ist ihm ein zwar relatives aber darum nicht weniger unschätzbares Gut, für welches die veredelte Sinnlichkeit in dem Besitze von Tausenden keinen Ersatz findet. Je größer die Kraft ist, welche allenthalben den Entehrten aus dem Räderwerk der Maschine, welche der gesellige Verkehr unter Menschen künstlich genug bildet, herausstößt, und je gewisser die

Digitized by Google

Sinn-

Sinnlichkeit ausserhalb dieser Maschine ihre Zwecke nicht erreichen kann, desto gewisser ist kein Surrogat für den Verlust des guten Namens möglich. Nur Vindication desselben, kann den, der ihn vorloren hat, wieder in seine verlohrnen Vortheile setzen. Wenn von der Möglichkeit die Rede ist, den durch Schmähung und Verläumdung würklich gewordenen Schaden durch Zwang wieder gut zu machen, so kann hiernach keine andere, als die Frage aufgeworfen werden:

Ist die Vindication des durch Schmähung und Verläumdung verlohrnen guten Namens durch Zwang möglich?

Offenbar ist sie das nicht. Guter Name ist ja das freye Product der Ansicht, welche unsere Mitmenschen vom Inhalt unserer Handlungen erlangen, und des Urtheils, welches sie über den Charakter derselben bilden. Wer jene Ansicht durch Verläumdung zu verfälschen, wer dieses Urtheil durch Schmähung zu mißleiten sucht, hat entweder seine Absicht erreicht, oder nicht. In jenem Fall hat der Verläumder historischen Glauben, der Schmäher Beyfall beym raisonnirenden Publikum gefunden, und der von ihnen intendirte Schaden ist würklicher Schade geworden. In diesem Fall dagegen, hat er sich als Lügner und Urtheilsverfälscher dargestellt, und der Pfeil, mit welchem er fremden Leumund verwunden wollte, ist in seinen eignen Busen zurückgeflogen. In diesem letztern Fall hat nicht den Verläumdeten und Geschmähten, sondern seinen Gegner Schaden getroffen; jeder Zwang zur Vindication eines Guts, welches

Digitized by Google

ches der Verläumdete und Geschmähte nie
verlohren hat, würde folglich zwecklos und u
gerecht seyn. In jenem erstern Fall dageg
wird der Geschmähte und Verläumdete freyli
seinen würklich verlohrnen guten Namen zu vi
diciren suchen müssen. Wird aber diese Vi
dication der physischen gewaltsamen Einwü
kung auf die sinnliche Natur gelingen, oder
sie nur den Anstrengungen der Geisteskräfte d
an seinem guten Namen gekränkten, und se
nen Einwürkungen auf das freye Vorstellung
vermögen seiner Mitmenschen möglich? Wer
ich den Verläumder um allen historischen Cr
dit, den Schmäher um allen Beyfall mein
über mich raisonnirenden Mitmenschen bring
wenn ich jenen als einen lügenhaften Historike
diesen als einen scheel ins Innere meiner Han
lungen hineinschauenden Politiker dem Publ
kum darstellte, und wenn meine Darstellun
die seinige um ihr Ansehn bringt, dann ist mei
guter Name vindicirt. Was hat dagegen i
aller Welt physischer Zwang mit dem Glaube
der Leute zu thun? Werd' ich des Schadens
den mein guter Name in ihrer Meinung erli
ten hat, mich dadurch erholen, daß ich jede
mann zwinge, das Böse nicht nachzusagen, wa
Verläumdung und Schmähung vorgesagt ha
ben. Würde Franz der II. seinen durch de
Rastadter Gesandtenmord einige Augenblick
compromittirten guten Namen vindicirt haben
wann er bey Strafe verboten hätte, ihn fü
den Urheber dieser schreyenden Verletzung de
Völkerrechts zu halten? Setzte er den sehr po
sitiven Beschuldigungen des französischen Di
rectoriums Drohungen und Heere entgegen
Oder appellirte er nicht an das freie Urthe

Digitized by Google

Europas, welches die noch zu hoffende Bekanntmachung der gerichtlichen Untersuchungsacten bestimmen sollte? Würden die glänzendsten Siege seiner Feldherrn, wäre um dieses Urtheil mitgekämpft worden, den guten Namen seines Kabinets vindiciren können, wäre Letzterer würklich durch eine That in Gefahr gekommen, die nach innern Gründen, keinem in Verdacht gekommenen Theil weniger zugetraut werden darf, als grade dem Wiener Kabinet? Dem Verläumdeten ist es ja wie dem Geschmäheten nicht um das zu thun, was gesagt, sondern um das, was geglaubt wird. Meinungen lassen sich aber nicht erzwingen, und eben deswegen kann ein durch Verläumdung gekränkter guter Name nicht durch physische Gewalt wieder errungen werden, sondern nur durch die Macht der Wahrheit über die Gemüther der Menschen.

2. So gewiß es dem die Wiederherstellung des guten Namens intendirenden Indemnisationszwang an einem möglichen Object fehlt, eben so gewiß fehlt es ihm auch an einem möglichen Subject. Dieses darzuthun wird mir ebenfalls nicht schwer werden.

Jedem Menschen weißt die auf Sinnlichkeit bezogene Vernunft einen Bezirk der freien Thätigkeit der erstern an. Wer widerrechtlich innerhalb diesem Bezirk durch gewaltsame Zumuthungen anderer Menschen heimgesucht wird, ist mit Uebereinstimmung aller vernünftigen Sinnenwesen berechtigt, den widerrechtlich Einwürkenden innerhalb seinem Rechtsbezirk in dem Maas und Verhältniß wieder heimzusuchen, in welchem es nöthig ist, um die dem rechtlich Zwingenden zugefügte Verletzung, ungesche-

Digitized by Google

geschehen zu machen. Er sucht den Verletzer in des letztern eignem Rechtsbezirk in der Absicht heim, um das ihm, dem Verletzten, entzogene Gut in sein eignes Rechtsgebiet wieder herüberzubringen. Es sey mir erlaubt jedes Rechtsgebiet den Zwinger eines menschlichen Subjects zu nennen. Steht das Object des Indemnisationszwangs fest, ist dieses Object an und für sich möglich, so muß es innerhalb dem Zwinger des Verletzers aufgesucht, und aus diesem heraus in den Zwinger des Verletzten herübergebracht werden können. Die Bedingungen, unter welchen der Indemnisationszwang gegen ein gewisses Subject rechtlich gerichtet werden kann, scheinen hiernach keine andere, als folgende: a) der zu Zwingende muß Damnificant seyn, b) er muß innerhalb seinem Zwinger entweder das zu vindicirende Gut selbst besitzen, oder den Werth desselben, und im einen wie im andern Fall, muß der Indemnisationszwang sein Object aus dem Zwinger des Damnificanten heraus, in den des Damnificaten hinein zu bringen vermögen. Mit andern Worten: könnte zwar der zu Zwingende Ersatz leisten, ist aber nicht Urheber des Schadens, oder ist er Urheber des Schadens ohne ihn auch nur durch sein passives Faktum wieder gut machen zu können, so ist er kein Subject des Zwangs zur Entschädigung. Denn dieser Zwang darf eben so wenig gegen den Unschuldigen, als zwecklos gegen den Schuldigen ausgeübt werden. Soll hierhach A von Rechts wegen Subject des Indemnisationszwangs des B seyn, so muß A den B nicht allein beschädigt haben, sondern auch innerhalb seinem Zwinger entweder das dem A entzogene Subject, oder den

Digitized by Google

Werth desselben besitzen; fehlt die eine oder die andere Bedingung, so kann A von Rechts wegen, das Subject des Indemnisationszwangs des B nicht seyn.

Man wende diese Ansicht auf die durch Schmähung und Verläumdung hervorgebrachte Verletzung des guten Namens an. War A Verläumder oder Schmäher des B, so besteht eigentlich der Schade den A dem B zugefügt hat, in des erstern Einfluß auf die Meinung des C, D, E u. s. w. Hiermit ist aber dem Verläumdeten oder dem Geschmähten keiner von den Vortheilen entzogen, welche vor der Beschädigung sich innerhalb seinem Zwinger gefunden hatten, und nun im Zwinger des Verläumders und Schmähers anzutreffen sind. Der entzogene gute Name liegt ausser dem Zwinger des Verläumders und Verläumdeten zugleich, in der freyen Meinung des C, D u. s. w. Wie will nun B innerhalb dem Zwinger des Verläumders A den verlohrnen Schutz des guten Namens wieder aufsuchen, der dort nicht anzutreffen ist, und der in der freien Meinung von Leuten liegt, über welche beyde mit Gewalt weder disponiren dürfen noch können. Was wird B gegen A durch Gewalt ausrichten? Abbitte, Ehrenerklärung, Widerruf? Aber gerade darum weil etwa Abbitte, Ehrenerklärung und Widerruf erzwungen worden sind, wird der sie Erzwingende in der Meinung des C, D, E seinen guten Namen nicht vindiciren. Nur der freywillige Widerruf, kann auf den Glauben der Leute Einfluß haben. Weit entfernt daher, daß der Verläumder und Schmäher ein mögliches Subject des Indemnisationszwangs bey einer Verletzung des guten Namens seyn könnte, kann

Digitized by Google

kann nur sein wenigstens äußerlich durchaus unerzwungenes Factum, den von ihm vernichteten guten Leumund wieder herstellen.

b. Laßt uns sehen, ob physischer Zwang künftige oder mögliche Verletzungen des guten Namens durch Schmähung und Verläumdung abzuwenden vermöge?

Beym ersten Anblick möchte man freilich die Affirmative zu behaupten sich sehr geneigt finden. Ich darf ja nur dem ein Uebel zufügen, der mich schon verläumdet hat, oder vorabsichtlich meinen guten Namen durch üble Nachrede zu verderben suchen wird, um ihn abzuhalten, seine böse Absicht auszuführen, oder die schon begonnene Ausführung derselben durchzusetzen. Vor dem Schrecken des sinnlichen Schmerzes werden Verläumdung und Schmähung verstummen. So wie der reiche Holländer seine Gartenanlagen gegen die Verheerungen der Raubsucht und des Muthwillens dadurch schützt, daß er Fußangeln mit warnender Inschrift vor den Eingang seiner Felder legt, und so wie der bloße Anblick dieser Inschriften lachende Blumenbeete und einladende Obststücke gegen den Zuspruch des vorübergehenden Janhagels sichert, der entweder für die Folgen seines Vorwitzes schon gebüßt hat, oder zu büßen fürchtet — grade so muß die Furcht vor sinnlich physischem Uebel den otterzüngigten Pöbel in den Schranken der Bescheidenheit erhalten, und gegen seinen giftigen Hauch den guten Namen verwahren können.

Ich will den, der sich die Erklärung der Möglichkeit, den guten Namen gegen künftige Kränkungen durch Zwang zu schützen, so leicht macht, nicht durch die Frage in Verlegenheit setzen, wie er das Recht, üble Nachreden durch

Dro-

Digitized by Google

Drohung physisch sinnlicher Uebel zu verhüten, zu deduciren denke? Ich will nicht gegen ihn ausführen, daß das nach Naturursachen mögliche, darum noch nicht rechtlich möglich ist. Ich will vielmehr gradezu die Unmöglichkeit darthun — mag man mit noch so viel Zutrauen das Gegentheil zu behaupten geneigt seyn — auch nur durch Zwang als Naturursache, abgesehen von der rechtlichen Möglichkeit, den guten Namen gegen künftige Kränkungen zu schützen.

Jedes Gut, welches unter dem Schutz des physischen Zwangs stehen, und gegen künftige Verletzungen durch ihn möglicher Weise gesichert werden soll, muß entweder durchaus zur Körperwelt gehören, oder mit seinem Besitzer so verbunden seyn, daß es für ihn nur in seiner eignen Vorstellung existirt. Gehört es durchaus zur Körperwelt, so ist die bey andern Menschen hervorgebrachte Vorstellung, daß der Besitzer desselben stark genug sey, jeden Versuch der Besitzesentsetzung abzuwehren, und dem Angreifer doppelt das von ihm intendirte Uebel zuzufügen, — diese Vorstellung ist hinreichend, andere Menschen als Sinnenwesen von jedem Angriff zurückzuschrecken. Hat das Gut nur in der Vorstellung des Besitzers selbst Würklichkeit — nicht in anderer Menschen — ist es nur in so fern ein Gut, als der Besitzer fühlt, daß er es besitze, z. B. Gesundheit, Freyheit, so hält die nemliche Ueberzeugung, andere Menschen als Sinnenwesen von Handlungen ab, welche den Besitzer des Guts nach Naturursachen zur Annahme einer andern Vorstellung bestimmen müßten.

Giebt

Giebt es dagegen solche Güter, welche nur oder vorzüglich in der Vorstellung derjenigen Menschen, welche nicht selbst Besitzer derselben sind, Würklichkeit haben, ist die Vorstellung Anderer Object eines Guts, von welchem ein Dritter Subject ist, so muß dieses Subject durch Zwang jene Vorstellungen gegen Veränderungen zu schützen vermögen, oder es kann den möglichen und künftigen Verlust solcher Güter durch gegenwärtigen Einfluß auf die sinnliche Natur nicht verhüten. Ist es nun erweislich unmöglich, die Vorstellungen anderer von einem uns zuständigen Gut durch Gewalt zu bestimmen, so können grade durch diese Vorstellungen entstehende Güter, gegen künftige Verletzung durch Zwang nicht gesichert werden.

Wenn mich nicht alles trügt, so gehört guter Name zu Gütern dieser Art. Er liegt in dem freyen und unwillkührlichen Bewußtseyn der um und neben demjenigen, der einen guten Namen zu verlieren oder zu erhalten hat, lebenden Menschen. Frey ist dieses Bewußtseyn, indem das Subject eines guten Namens durch Uebermacht physischer Kraft es nicht hervorbringen, durch Mangel dieser Uebermacht es nicht schwächen kann. Der mächtige Vezier des mächtigsten Despoten wird, wenn ich schlechte Handlungen von ihm erfahren habe, mit allem Schrecken seiner Gewalt in meinem Privaturtheil seinen guten Namen nicht erhalten können. Und die hülflose Unschuld im Kerker wird keines bewaffneten Vertheidigers bedürfen, um in meinem Urtheil ihren guten Namen nicht zu verlieren — wenn auch eine Stimme vom Thron herab ihr Ankläger geworden wäre. Eben so

Digitized by Google

so ist das Bewußtseyn, aus welchem der gute Name hervorgeht, unwillkührlich. Mag ich Feigheit oder Trotz der Gewalt entgegensetzen, die sich anmaßen möchte, meinem Privaturtheil über den guten Namen eines Dritten seinen Inhalt vorzuschreiben, so wird doch immer dieses Privaturtheil den mir unschuldig scheinenden, unschuldig, und den mir schuldig scheinenden, schuldig nennen. Ja, mag in meinem Herzen Gerechtigkeit oder Ungerechtigkeit wohnen, mag Sinnlichkeit die vorherrschende Triebfeder meiner äußern Handlungen seyn, so wohnt doch in mir eine höhere, meinen vernünftigen Vorstellungen unwillkührlich gebietende Macht, die mich nöthigt, in meinem Privaturtheil dem einen guten Namen beyzulegen, von dem ich nichts Böses zu glauben veranlaßt bin, und ihm im entgegengesetzten Fall einen guten Namen abzusprechen.

Ein Gut, welches außerhalb dem Zwangsgebiet des Besitzers in der Vorstellung anderer Menschen liegt, über welche selbst die Subjecte dieser Vorstellung nicht zu gebieten vermögen, ein solches Gut — das reine Product der Gesetze des mit moralischem Bewußtseyn verknüpften menschlichen Erkennens — kann durch sinnlichen Zwang unmöglich gegen künftige Deteriorationen geschützt werden.

Aber diese Deteriorationen werden mir vielleicht meine Gegner einwenden — mit triumphirendem Spott über mein Streben ihnen Wahrheiten zu beweisen, die sie zu leugnen noch nie versucht haben — diese Deteriorationen entstehen ja durch üble Nachreden, und warum sollten üble Nachreden, als äußere Handlungen, nicht durch Bedrohung des Afterredners mit

Digitized by Google

mit physischen Uebeln, unterdrückt werden können?

Ich antworte hierauf mit der petitio principii, es ist nicht die üble Nachrede, sondern der Glauben an sie, der die Deterioration des guten Namens hervorbringt. Wer letztern verhüten will, muß nicht auf das, was die Leute sprechen, sondern auf das, was sie meinen, würken können. Böses sprechen durch Strafverbote zu verhüten ist leicht, aber die Erfahrung zeigt, daß solche Strafverbote den Glauben an das Böse, von welchem man nicht sprechen darf, nur vermehren.

Und das ist es, was die Rechtsphilosophen übersehen, wenn sie den guten Namen gegen Schmähung und Verläumdung durch Zwang glauben in Schutz nehmen zu können. Sie vergessen, daß nicht die üble Nachrede selbst, sondern der Glauben an sie den guten Namen verdirbt. Sie vergessen, daß man zwar jene mit Gewalt unterdrücken, aber über diesen nicht gebieten kann. Sie vergessen, daß der Glaube nicht vom Gerede, sondern von den Umständen abhänge, und daß, wenn diese für den Verläumdeten sprechen, der Verläumder immerhin sich gegen ihn erheben mag. Sie vergessen, daß die Unschuld durch nichts verdächtiger wird, als wenn sie sich nicht der Wahrheit und Publicität, sondern der Macht in die Arme wirft, und nicht von jener, sondern von dieser, Schutz erwartet. Hätte August den vorwitzigen Ovid nicht nach Tomus verbannt, so würde vielleicht der Sänger der Tristen die Schande seines Hauses nicht durch einen Wink der Nachwelt entschleiert haben. Noch klagt die Geschichte Philipp den II. von Spanien als Büttel seines Bluts,

Digitized by Google

so ist das Bewußtseyn, aus welchem der gute Name hervorgeht, unwillkührlich. Mag ich Feigheit oder Trotz der Gewalt entgegensetzen, die sich anmaßen möchte, meinem Privaturtheil über den guten Namen eines Dritten seinen Inhalt vorzuschreiben, so wird doch immer dieses Privaturtheil den mir unschuldig scheinenden, unschuldig, und den mir schuldig scheinenden, schuldig nennen. Ja, mag in meinem Herzen Gerechtigkeit oder Ungerechtigkeit wohnen, mag Sinnlichkeit die vorherrschende Triebfeder meiner äußern Handlungen seyn, so wohnt doch in mir eine höhere, meinen vernünftigen Vorstellungen unwillkührlich gebietende Macht, die mich nöthigt, in meinem Privaturtheil dem einen guten Namen beyzulegen, von dem ich nichts Böses zu glauben veranlaßt bin, und ihm im entgegengesetzten Fall einen guten Namen abzusprechen.

Ein Gut, welches außerhalb dem Zwangsgebiet des Besitzers in der Vorstellung anderer Menschen liegt, über welche selbst die Subjecte dieser Vorstellung nicht zu gebieten vermögen, ein solches Gut — das reine Product der Gesetze des mit moralischem Bewußtseyn verknüpften menschlichen Erkennens — kann durch sinnlichen Zwang unmöglich gegen künftige Deteriorationen geschützt werden.

Aber diese Deteriorationen werden mir vielleicht meine Gegner einwenden — mit triumphirendem Spott über mein Streben ihnen Wahrheiten zu beweisen, die sie zu leugnen noch nie versucht haben — diese Deteriorationen entstehen ja durch üble Nachreden, und warum sollten üble Nachreden, als äußere Handlungen, nicht durch Bedrohung des Afterredners mit

Digitized by Google

mit physischen Uebeln, unterdrückt werden können?

Ich antworte hierauf mit der petitio principii, es ist nicht die üble Nachrede, sondern der Glauben an sie, der die Deterioration des guten Namens hervorbringt. Wer letztern verhüten will, muß nicht auf das, was die Leute sprechen, sondern auf das, was sie meinen, würken können. Böses sprechen durch Strafverbote zu verhüten ist leicht, aber die Erfahrung zeigt, daß solche Strafverbote den Glauben an das Böse, von welchem man nicht sprechen darf, nur vermehren.

Und das ist es, was die Rechtsphilosophen übersehen, wenn sie den guten Namen gegen Schmähung und Verläumdung durch Zwang glauben in Schutz nehmen zu können. Sie vergessen, daß nicht die üble Nachrede selbst, sondern der Glauben an sie den guten Namen verdirbt. Sie vergessen, daß man zwar jene mit Gewalt unterdrücken, aber über diesen nicht gebieten kann. Sie vergessen, daß der Glaube nicht vom Gerede, sondern von den Umständen abhänge, und daß, wenn diese für den Verläumdeten sprechen, der Verläumder immerhin sich gegen ihn erheben mag. Sie vergessen, daß die Unschuld durch nichts verdächtiger wird, als wenn sie sich nicht der Wahrheit und Publicität, sondern der Macht in die Arme wirft, und nicht von jener, sondern von dieser, Schutz erwartet. Hätte August den vorwitzigen Ovid nicht nach Tomus verbannt, so würde vielleicht der Sänger der Tristen die Schande seines Hauses nicht durch einen Wink der Nachwelt entschleiert haben. Noch klagt die Geschichte Philipp den II. von Spanien als Büttel seines Bluts,

Digitized by Google

Bluts, des unglücklichen Don Carlos an, mochte schon das leiseste Geflüster am Hofe zu Aranjuez über die schreckliche That und über die geheimen Ursachen derselben, inquisitorisch und peinlich behandelt werden. Noch schwärzere Geheimnisse der Bosheit kamen darum, und nur darum durch Antonio Perez ans Licht, weil der königliche Heuchler, verblendet vom Gefühl seiner Allgewalt, durch sie seinen guten Namen glaubte retten zu können. Der Geist des gemordeten Königsmarks schwebt vielleicht nur darum noch, nach einem vollen Jahrhundert in den einsamen Gemächern des alten Schlosses zu Hannover, weil dort eine ängstliche Polizey bis auf diesen Tag alle Flugschriften über jene Schandthat unterdrückt. Wie viele verläumderische Beschuldigungen gegen Friedrich den II. und den unvergeßlichen Joseph sind dagegen mit ihren Urhebern in Verachtung und Vergessenheit versunken, weil die verläumdeten Monarchen stolz und groß genug dachten, um die Vertheidigung ihres guten Namens nur ihren Thaten und nicht Polizeyspionen und Arrestbefehlen anzuvertrauen. — Anders kann es auch nach den Gesetzen der menschlichen Empfindung nicht seyn. Mit der von Zwang, vereinigt sich die von Haß. Man klagt den in Gedanken an, der mit gezucktem Schwerdt die Zunge bindet. Stumm und um so viel stärker erhebt sich gegen ihn die öffentliche Meinung. Muß man aus Furcht, und nur aus Furcht des Ruf Bewaffneten im lauten Gerede schonen, so ist man gerade deswegen geneigt, sich gegen ihn durch leises, dem guten Namen weit verderblicheres Geflüster schadlos zu halten. — Will daher der würkliche Verläumder und Schmäher in der

Digitized by Google

Mei-

Meinung der Menge, für einen Märtyrer der Wahrheit gelten, so darf er nur durch würkliche Verläumdungen sich Verfolgungen zuziehen. Der mächtige Verläumdete, darf ihn nur — mehr dem Instinkt des Schmerzes, als dem Rath der Klugheit folgend — in den Kerker werfen, so wird das Publikum auf die Seite des Verläumders zu treten geneigt seyn.

Freylich wird das der Leidenschaft schwer zu begreifen. Nach ihrem Ausspruche, nicht nach dem irgend einer Rechtsdeduction, wurde der ehrliche Lang, weil er, freylich sehr unbesonnen, Franz den II. für Urheber des Rastadter Gesandtenmords erklärt hatte, seiner Freyheit auf deutschem Grund und Boden beraubt. Bedurfte es aber dieser Maasregel, da das Innere der That eine den deutschen Namen entehrende Hypothese siegreich widerlegte, um den Verdacht vom verläumdeten Kaiser ab- und auf die Urheber zu wenden. Würde nicht umgekehrt, wenn jener Verdacht sich nicht von selbst widerlegte, gerade jene Maasregel ihm Consistenz geben müssen. Man lasse Karl von Oestreich siegreich vor die Mauern von Paris dringen, man lasse ihn den ersten Konsul feierlich das Geständniß abnöthigen, daß Deutschlands Kaiser Urheber des Rastadter Gesandtenmords nicht sey, man mache aus einem solchen Geständniß einen Artikel des künftigen Friedens: so wird dadurch freylich die Macht der Kanonen über das Gerede der Welt verherrlicht werden; allein der Glaube der Welt — und mit ihm, nicht mit dem Gerede steht und fällt der gute Name — dieser Glaube wird durch Kanonen nicht bestimmt.

Digitized by Google

II.

Was wird, wenn sich kein natürliches Zwangsrecht wegen Verletzungen des guten Namens darthun läßt, der Staat in Hinsicht jener Verletzungen polizeymäsig verfügen müssen?

Das sogenannte Recht auf einen guten Namen, gehört, wie ich in der vorigen Abtheilung glaube gezeigt zu haben, nicht zu denjenigen Rechten, welche der Mensch durch seinen Eintritt in den Staat der Staatsgarantie übergiebt. Mag sich jeder durch die Klugheit seines äussern Betragens die Achtung seiner Mitbürger erwerben, mag jeder durch die nehmliche Klugheit verhüten, daß die übereinstimmende Meinung seiner Mitmenschen nicht zu seinem Nachtheil bestimmt werde; mag er in dieser Hinsicht, so gut er kann, den Einwürkungen der Schmähung und Verläumdung entgegen arbeiten: der Staat bekümmert sich darum nicht; er läßt der Meinung ihren freyen Lauf; wenn er selbst gegen einen seiner Bürger durch üble Nachrede mißtrauisch geworden ist; so behandelt er den übel Berüchtigten nicht nach dem was von ihm gesagt wird, sondern nach dem was er gethan hat.

Soll sich hiernach der Staat bey allem dem Bösen, welches ein Bürger dem andern nachsagt, blos leidend verhalten?

Das Recht hat hierüber ausserhalb dem positiven Gesetz nichts zu entscheiden. Aber es giebt Rücksichten für die gesetzgebende Klugheit,

Digitized by Google

heit, welche positive Sanction gegen Verläumdung und Schmähung begründen können.

Wenn Menschen unter dem Schutz des Staats wohnten, welche nach ihren Aeusserungen zu schliessen, feindselig gegen einander gesinnt, und zu wechselseitigen Beleidigungen geneigt wären, so würde es dem Staat schwerer werden, unter diesen Menschen, seinen letzten Zweck, allgemeinen Schutz der Rechte, zu realisiren. Bestimmt nur der Zwang der öffentlichen Macht, und nicht schon eigne Neigung solche Menschen, einander nicht zu befehden, so fehlt dann gerade, was mehr als seine Anstalten, den Ruhestand begünstigt, das Interesse der Menschen selbst. Es ist indessen nicht bloß daran dem Staat gelegen, würkliche Rechtsverletzungen durch die Schrecken des Strafgesetzes abzuwenden; er geht, wo er es kann, noch einen Schritt weiter; er nimmt die Ursachen zu Rechtsverletzungen weg. Und darum verpönt er Handlungen, welche keine natürliche Verbrechen sind, nur darum, weil sie natürliche Verbrechen erzeugen können.

Den Saamen der Zwietracht unter den Bürgern in seiner Geburt zu ersticken, durch feindselige Neigungen so leicht zu erzeugende Rechtsverletzungen zu verhüten, — das ist die Aufgabe, welche gesetzgebende Klugheit aufzulösen hat, wenn sie die üblen Nachreden der Bürger gegen einander, der Gesetzgebung unterwirft.

Eh diese Aufgabe aufgelößt wird, kömmt es vor allen Dingen darauf an, die nachtheilige Folgen, welche üble Nachrede erzeugen, und wodurch die Erhaltung des Sicherheitszustandes erschwert werden kann, genauer zu bestimmen.

Der

Digitized by Google

Der Staat kann sich bey der üblen Nachrede, offenbar nicht um dasjenige bekümmern, was im Gewissen desjenigen, der seinen Mitbürger verunglimpft, vorgeht. Das liegt ausser seiner Sphäre; die Verhütung moralischer Verschlimmerung kann der Zweck der Gesetzgebung gegen Verläumdung nicht seyn.

Eben so wenig kann sich der Staat, um das Verhältniß zwischen der üblen Nachrede und der Wahrheit bekümmern. Sagt ein Bürger dem andern eine böse Handlung nach, welche an und für sich, wenn sie wahr ist, den Staat zur Ausübung seines bürgerlichen Strafamts nöthigt, dann nimmt letzterer von der üblen Nachrede, als von einer Anzeige Notiz. Ausserdem ist Wahrheit und Unwahrheit der üblen Nachrede, dem Staat völlig gleichgültig.

Aber nicht gleichgültig kann es dem Staate seyn, wenn üble Nachrede den durch sie Beschimpften, in einen solchen Gemüthszustand setzt, der ihn hinreissen muß, die Rechte des Verläumders selbst, oder die seiner friedlichen Mitbürger zu kränken. Die Gefahr, welche der Staat von ihm für die Rechtssicherheit zu fürchten hat, diese Gefahr — so paradox es auch klingen mag — ist es eigentlich, welche die Gesetzgebung durch ihre Verfügungen gegen üble Nachreden abzuwenden hat.

Der Afterredner selbst — welche Motive ihn auch leiten mögen, wie groß auch die moralische Häßlichkeit, seiner vielleicht dolosen Schmähung und Verläumdung seyn mag — ist kein Mensch von welchem der Staat Gefahr für die Rechtssicherheit zu besorgen hätte. Zügellosigkeit der Zunge steht gewöhnlich mit der Zügellosigkeit des Handelns in umgekehrtem Verhältniß.

Digitized by Google

niß. Wer den Leuten gern Böses nachsagt, hat hiermit vielleicht einen gewissen boshaften Kitzel befriedigt, der von der moralischen Niedrigkeit seiner Seele zeugt. Allein es gilt hieraus kein durch die Psychologie gerechtfertigter Schluß — daß der Verläumder auch zu Verletzung würklicher Rechte geneigt seyn müsse.

Nicht so der Verläumdete und Geschmähte, nicht so der unglückliche Mann dessen guter Name unter dem Hauch giftiger Nachrede verwelkt ist. Er muß ein erbitterter Feind des Verläumders, er muß zu einer Rache gegen ihn gereizt werden, welche vielleicht sein, durch das Bewußtseyn seiner Würde mißleitetes sittliches Gefühl, selbst nicht mißbilligt, und welche eben darum den Zügel der öffentlichen Macht um so viel weniger scheut. Er kann so gar Feind der Gesellschaft werden, welche durch den Leichtsinn mit welcher sie der üblen Nachrede glaubt, ihre Bereitwilligkeit zeigt, den guten Namen eines ihrer Mitglieder dem Vergnügen zu opfern, welches Verläumdung und Schmähung ihrer müssigen Neugierde verschaft. Tiefer kann die Eigenliebe durch nichts, als durch das Bewußtseyn gekränkt werden, daß die urtheilende Welt uns alle Würde in Hinsicht des Geistes und Herzens abspreche. Von dem, den muthwilliger Spott über jene, wegweisende Verachtung über diese drückt, mit dem niemand zu thun haben will, dessen Name niemand ohne Hohnlächeln oder Unwillen ausspricht — hat warlich die ihn mißhandelnde Gesellschaft alles zu fürchten. Sein Schmerz bedroht den Verläumder und jeden, der diesem nachspricht und nachurtheilt, mit Rache. Es kömmt darauf sehr wenig an, ob der Beschimpfte mehr oder weniger unverdient,

durch

Digitized by Google

durch erdichtete oder wahre Thatsachen seinen guten Namen verlohren hat. Seine Erbitterung bleibt die nehmliche; um sie unschädlich zu machen, muß der Staat gegen Verläumdung und Schmähung Gesetze geben.

Hier tritt demnach der eigne Fall ein, daß Strafgesetze nicht eigentlich gegen denjenigen würken müssen, der Böses thut, sondern blos für denjenigen der Böses leidet. Damit sein Schmerz ihn nicht zur Eigenmacht und zur widerrechtlichen Verletzung hinreisse, muß die Gesetzgebungspolizey von diesem Schmerz Notiz nehmen.

Hierzu stehen der Gesetzgebung zwey Wege offen; sie kann dahin würken, daß der gefährliche Schmerz des Beschimpften selbst aufhöre, oder sie kann den Ausbruch desselben durch die Androhung größerer sinnlicher Uebel verhüten. Für letzteres hat die Rechtsverletzungen verbietende Pönalgesetzgebung ohnehin schon gesorgt, für ersteres sorgt die Gesetzgebung, indem sie Schmähung oder Verläumdung, in ihren gröbern Ausbrüchen für ein positives Verbrechen erklärt, beyde mit der Benennung einer Injurie stempelt, und den Injurianten nöthigt, sich so gegen den Injuriirten zu betragen, daß letzterer nach psychologischen Gesetzen seinen Schmerz gelindert fühlt, und die Neigung, ihm durch widerrechtliche Thathandlung Erleichterung zu verschaffen, verliert. *)

In

*) Ein sehr ehrlicher Taglöhner war nach einem Wortwechsel auf offner Straße von einem Vornehmen durch Schimpfwörter mißhandelt worden. Er läuft zum Amtmann und klagt auf Genugthuung. Dieser gegen den Taglöhner eingenommen, weist ihn kalt ab, ohne seine Klage protocolliren

Digitized by Google

In wie fern der Staat von den Graden des durch Schmähung und Verläumdung verursachten Schmerzes, Notiz nehmen, welche Arten von üblen Nachreden er verpönen, zu welchen Handlungen er den Injurianten zur Beruhigung des Injuriirten zwingen müsse, welche Erklärungen am schicklichsten sind, um den Injuriirten zu einem unschädlichen Gesellschaftsgenossen zu machen — das alles hängt von der Gesetzgebungsklugheit und von jenem Billigkeitsgefühl ab, über welches sich nicht haarscharf raisonniren läßt, und welches beynah allein über das Schickliche und Unschickliche, das Verhältnißmäßige und Unverhältnißmäßige bey positiven Strafen richtig urtheilt.

Habe ich den richtigen Gesichtspunkt, aus welchem der Staat die Injurie betrachten muß, getroffen, so werden sich daraus folgende Resultate für die Gesetzgebungsphilosophie ergeben.

1. Schmähung und Verläumdung sind in gleichem Grade der Rechtssicherheit gefährlich. Von dem Schmerze des Geschmähten hat der Staat

---

colliren zu wollen. Wollt ihr mir zu keiner Satisfaction helfen Herr Amtmann, sagte der Taglöhner, so will ich sie mir schon selbst verschaffen. Er sucht auf der Stelle seinen Gegner auf, und prügelt ihn derb ab. — Wer war hier der der Rechtssicherheit Gefährliche? Nicht der Injuriant; er würde bey seiner Erziehung den ehrlichen Taglöhner so leicht nicht wieder auf offner Straße geschimpft haben, wohl aber der Taglöhner, da die Obrigkeit seinen der Rechtssicherheit gefährlichen Schmerz nicht nach dem Willen des Gesetzes beylegen wollte.

Digitized by Google

Staat eben so viel als von dem Schmerze des Verläumdeten zu fürchten; der für die Moral so wichtige Unterschied zwischen beyden fällt für die Gesetzgebung gänzlich hinweg.

2. Um die bona oder mala fides desjenigen, der den guten Namen seines Mitbürgers angreift, kann der Staat sich nicht bekümmern. Wer öffentlich für einen moralischen Schurken mit oder ohne Beziehung auf unwahre oder einseitig dargestellte Thatsachen gescholten wird, mag er sich durch den Vorwurf getroffen fühlen oder nicht, wird in gleichem Grade gegen seinen Gegner erbittert, und blos um die Unterdrückung dieser Erbitterung ist es ja dem Staat zu thun. Wer unbesonnen genug ist, auch bey der vollständigsten Ueberzeugung, daß er dem Herabgewürdigten nicht zu viel thue, der Absicht des Staats zuwider einen Schmerz, den jener nicht gereizt wissen will, hervorzurufen, der muß für die Folgen seiner Unbesonnenheit büßen. Durch die exceptio veritatis wird er zwar vor dem Richterstuhl der Moral gerechtfertigt, allein nicht vor dem der Staatspolizey.

3. Dagegen ist die Absicht den beleidigten Mitbürger um seinen guten Namen zu bringen, der sogenannte animus injuriandi, so weit er aus Worten und Handlungen vernünftig geschlossen werden kann, die unerlaßliche Bedingung, ohne welche keine Injurie möglich ist; denn grade diese Absicht ist es, welche den Beschimpften kränkt; grade sie macht seinen Schmerz gefährlich; wo sie offenbar nicht vorhanden ist, da kann zwar die Eigenliebe des Gekränkten ihn zu dem Wahn verleiten, daß er an seinem guten Namen gelitten habe; dies kann

Digitized by Google

kann sogar würklich geschehen seyn; doch darf der Staat die Schonung seiner Empfindlichkeit nicht so weit treiben, daß er andere dadurch an der Erreichung erlaubter Zwecke hinderte. Das würde aber offenbar alsdann geschehen, wenn man auch dann dem guten Namen des andern nachtheilige Thatsachen unterdrücken müßte, wenn man zur Erreichung eines andern erlaubten Zwecks sich frey darüber äußern muß.

4. Da der Injuriant eigentlich die Rechtssicherheit nur in so weit fährdet, als er im Injuriirten eine Stimmung hervorbringt, welche der Rechtssicherheit gefährlich werden kann, so hat der Staat nur da die Injurie zu ahnden, wo der Injuriirte sie geahndet haben will. Geht er darüber hinaus, so kann es der Staat ebenfalls; denn hier existirt ja in der Stimmung des Injuriirten keine Gefahr für die Rechtssicherheit. Bey andern Verbrechen ist es grade umgekehrt; der Verbrecher bleibt auch dann der Rechtssicherheit gefährlich, wenn ihm auch der Beleidigte vergeben hätte. — Mag dagegen, wer zum Schimpfen und Schmähen geneigt ist, in Gottes Namen auf die ganze Welt schimpfen; es wird dadurch kein Recht gefährdet, so lange nur die Geschimpften sich ruhig halten.

5. So wie derjenige, der durch Verschmerzen der Injurie sich ungeachtet der ihm widerfahrnen Beleidigung als ein ungefährliches Mitglied der Gesellschaft ankündigt, so erscheint auch derjenige dem Staat ungefährlich, der seinem Schmerz durch gleiche Schmähung Erleichterung verschaft. Er hat die Ursache, welche ihn dem Staat furchtbar machte, selbst aufgehoben. Verlangt er Genugthuung, so

Digitized by Google

kann es auch sein Gegner verlangen. Hat der Staat für den einen zu fürchten, so hat er es auch für den andern. Da aber diese wechselseitige Furcht sich gegen einander aufhebt, so fällt bey der retorquirten Injurie die Nothwendigkeit der Dazwischenkunft des Staatspolizeyamtes völlig hinweg.

(Die Fortsetzung folgt.)

Digitized by Google

II.

Rede des Bürgers Cambacèrés *) über die Philosophie der bürgerlichen Gesetzgebung.

Vorerinnerung des Uebersetzers.

Ich hatte anfänglich die Absicht, den Entwurf des bürgerlichen Gesetzbuchs für die fränkische Republik, welcher von einer hierzu besonders ernannten Kommission dem gesetzgebenden Körper übergeben, — aber von Cambacèrés verfaßt worden ist, dem deutschen Publikum vorzulegen. Da indessen die jüngste Begebenheiten, oder eigentlicher, die jüngste Revolution in Paris, erwarten lassen, daß man endlich einmal ernstlich an die Verbesserung der Civilgesetze denken, und jenem Projecte, nach einer nochmaligen Durchsicht, Gesetzeskraft beylegen werde, so schränke ich mich vor der Hand darauf ein: die musterhafte Rede, welche jener große — und für Frankreich unsterbliche Mann bey Uebergebung des angeführten Projects im Rathe der Fünfhundert gehalten hat, in meine Muttersprache zu übersetzen, ohne mich jedoch zu sehr an die Worte zu binden, und zufrieden, wenn ich den wahren Sinn des Verfassers getroffen habe. Wenn gleich Deutschland, durch das anhaltende Bestreben seiner

*) Dermalen zweyten Konsuls der Republik.

Digitized by Google

seiner Philosophen, die sein Stolz und seine Zierde sind, die Hufeland, Ehrhard, Jakob, Hofbauer, Fichte, Kant, Stephani und anderer, die Wissenschaft des Vernunftrechts auf eine Höhe gebracht hat, welcher sich andere Nationen nicht rühmen können; so ist dennoch bekanntlich die Philosophie der Gesetzgebung einer weit größern Vollkommenheit fähig. Ich schmeichle mir, daß die gegenwärtige Arbeit Cambaceres einen nicht unwichtigen Beytrag zu dieser Wissenschaft liefern werde, und darum der Aufmerksamkeit der deutschen Rechtsforscher würdig sey.

Ueber einzelne Materien werde ich einige Bemerkungen folgen lassen. Möchten sie dazu beytragen, um competentere Richter zu veranlassen, die Theorie des fränkischen Gesetzgebers gründlicher zu prüfen, und dadurch die allgemeine bürgerliche Rechtswissenschaft selbst ihrer Vollkommenheit näher zu bringen! Hiezu fordere ich jeden auf, der einen Beruf fühlt, seine Ansichten öffentlich bekannt zu machen, und der Prüfung von Jedermann zu unterwerfen.

Die Nothwendigkeit einer Reform in der bürgerlichen Gesetzgebung ist keinem Zweifel unterworfen. Seit Jahrhunderten von einsichtsvollen Männern begehrt, mußte sie in unseren Anstalten, in unseren Sitten, Gewohnheiten, im Geiste der Staatsverfassung, vielleicht auch in dem stets thätigen Hang des persönlichen Eigennutzes, Hindernisse finden.

Diese Ursachen sind nun nicht mehr. Jetzt, da sich die ganze politische Ordnung abgeändert hat, ist es unumgänglich nöthig, an die Stelle

der

Digitized by Google

der alten — ein System einfacher Gesetze aufzustellen, deren Abfassung ihre Kenntniß erleichtert und die zugleich die Grundfeste des gesellschaftlichen Besten, und der Schutz der öffentlichen Moral sind

In diesem Geiste wurde das erste Project eines bürgerlichen Gesetzbuchs abgefaßt. Bey Prüfung desselben entdeckte der Nationalkonvent sogleich verschiedene Unvollkommenheiten desselben: — eine unvermeidliche Folge von der Eilfertigkeit, mit welcher das Werk angefangen und beendiget wurde.

Um diesen Mängeln abzuhelfen, bemühte sich die Gesetzgebungskommission vorzüglich, Grundsätze von Erläuterungen, Regeln von Schlußfolgen zu trennen, und das Werk in eine Sammlung von Vorschriften umzuschaffen, in welchen jeder die Richtschnur seiner Handlungen im bürgerlichen Leben finden könnte. Welchen Vortheil auch diese Methode bringen kann, so wird sie doch weder der Erwartung der Nation, noch den Absichten des Gesetzgebungskörpers ganz entsprechen. Da, wo die Richter durchaus nicht Gesetzgeber sind, ist es nicht hinreichend, das Ansehen der Gesetze durch die Gerechtigkeit zu versichern; sie müssen vielmehr selbst so dargestellt werden, daß alle Zweifel durch die Dunkelheit derselben unmöglich gemacht, daß die Ausnahmen vorher gesehen, und denselben vorgebeugt werde: — ich möchte sagen: die Gesetzgebung selbst muß solche fruchtbare Grundsätze aufstellen, welche zum Voraus viele Zweifel heben, und Erläuterungen in sich enthalten, die wenig Fragen zu entscheiden übrig lassen. Dies sind die Absichten, welche die Gesetzgebungskommission in dem Project des bürgerli-

Digitized by Google

gerlichen Gesetzbuchs, welches sie ihnen vorlegt, vor Augen hatte.

Die bürgerliche Gesetzgebung bestimmt die individuellen Verhältnisse, und weiset jedem seine Gerechtsame in Absicht aufs Eigenthum an. Das bürgerliche Gesetzbuch muß also betrachten:

1) Die Personen, in Rücksicht auf das bürgerliche Leben, auf das Band der Ehe, auf die Familienrechte, auf die Erfordernisse, die ihnen die Ausübung des Eigenthumsrechts auf verschiedene Vermögensstücke gewähren;

2) Die Sachen, um zu bestimmen, ob sie eines besondern Eigenthums fähig sind, oder nicht, und wie das Eigenthumsrecht auf dieselben aus andern Gründen, als durch die Würkung persönlicher Eigenschaften gegründet wird;

3) Die Verbindlichkeiten, die die Menschen unter sich, in Hinsicht auf das Eigenthumsrecht, eingehen.

Also sind Personen, Eigenthum und Verbindlichkeiten die drey Gegenstände der bürgerlichen Gesetzgebung, und die Materie des Projects des Gesetzbuchs, von dem wir nun die Theorie auseinander zu setzen, versuchen wollen.

Da der Personenstand Würkungen hat, die durch das Gesetz bestimmt werden müssen; so ist es erforderlich, daß selbiger völlig klar ausgemittelt werde. Daher die Anordnung öffentlicher Register; die Vorsichten, die genommen wurden, um die, welche verlohren gegangen — oder vernichtet worden sind, zu ersetzen, und die vorgeschlagenen Wege, um die Urkunden zu berich-

Digitized by Google

berichtigen, deren Daseyn an gewisse Formen gebunden seyn muß, welche man durchaus weder hintergehen — noch verkennen darf.

Eine vollkommene Urkunde selbst kann und darf nur allein durch den Erfolg einer Untersuchung über ihre Unächtheit (procedure de faux) kassirt werden: ist aber nur allein von der Einrede gegen die Wahrheit der darinnen angegebenen Thatsachen die Rede; so muß der Weg kürzer und weniger ungewiß seyn.

Der Diener der bürgerlichen Gewalt kann nur von dem, was unter seinen Augen geschehen ist, Zeugniß geben. Man muß dem öffentlichen Beamten allen Glauben beymessen, wenn er die Erklärung, die ihm gemacht worden ist, bezeuget: aber diese seine Versicherung hat keine Würkung mehr, wenn es auf Thatsachen ankommt, die in jenen Erklärungen enthalten sind. Dieses sind hinreichende Gründe, um in solchen Fällen den Beweiß, durch Zeugen unter den Bedingungen zuzulassen, den die Klugheit gebietet, und welche genau angegeben und bestimmt werden müssen, um den Richtern in einer Materie, wo eine seltsame Verkettung der Umstände fast immer über die Vorsicht des Gesetzgebers siegt, nicht allzuviele Willkühr zu gestatten.

Vielleicht wäre es gut, die Führung der öffentlichen Register einem in jedem Kanton eigends hiezu angeordneten Beamten zu übertragen. Verschiedene Rücksichten unterstützen diese Meinung: aber politische Verhältnisse scheinen die Beybehaltung des Gesetzes vom neunzehnten Vendemiäre vierten Jahrs zu fordern, wornach in Gemeinden, die über fünf tausend Seelen haben, der Municipalagent oder

Digitized by Google

oder sein Adjunct die Geschäfte, die den bürgerlichen Stand betreffen, besorgen — und in den andern Gemeinden die Municipalverwaltung einen aus ihrer Mitte ernennen muß, um diese Stelle zu versehen.

Um endlich eine grösere Regelmäßigkeit zu erhalten, haben wir Bestimmungen, die sich durch ihre Zusammenstellung selbst erklären, an einander geordnet, und durch Einschaltung aller Artikel in den ersten Titel, welche auf die wesentliche Formen der Urkunden Bezug haben, gewissermaßen ein Handbuch für den öffentlichen Beamten des bürgerlichen Standes verfaßt.

In dem Augenblicke, in welchem der Mensch das Tageslicht erblickt, ist er der Gesellschaft angekündigt, als begriffen in dem durch die Natur selbst begründeten Verhältnisse zu denen, welche ihm sein Daseyn gaben. Man mußte also gleich anfänglich die Merkmale bestimmen, an denen das Gesetz den Vater und das Kind erkennet, und nachdem das Princip dieses — von der Natur geknüpften Bandes festgesetzt war, muste man von der bürgerlichen Paternität handeln, die durch die wohlthätige Adoption entstehet.

Die Regel, wornach der Ehemann für den Vater des während der Ehe von seiner Ehegattin gebohrnen Kindes angesehen wird, ist allenthalben für eine unbedingte Regel angesehen worden: sie muß auch unter die Grundpfeiler unserer bürgerlichen Gesetzgebung aufgenommen werden. Mit Recht eingeführt, um alle Ungewißheit zu verbannen, und den Folgen der Gelüsten auszuweichen, ist diese Regel als eine gesetzliche Vermuthung zu betrachten: sie

muß

Digitized by Google

muß über den Stand des Kindes — in so fern sie nicht durch klare und evidente Beweise aufgehoben werden kann — allein entscheiden, aber ihre Kraft muß aufhören, sobald unwiderlegbare Thatsachen ihr widersprechen.

Die Rechtslehre gestattete bisher verschiedene Ausnahmen dieses Grundsatzes, die auf die physische oder moralische Unmöglichkeit: daß die beyden Gatten den Zweck der Ehe hätten erreichen können, gegründet sind. Wir schlagen aber vor, sie auf den einzigen Fall einzuschränken, wenn nehmlich die Ehegatten so entfernt von einander waren, daß sie sich unmöglich beywohnen konnten. Auf diese Art werden sie durch eine weise Mäßigung und die Beybehaltung einer heilsamen Verordnung den Beschwerden über begangenen Ehebruch, und den Ausführungen der Unvermögenheit auf immer abhelfen, die schon so oft den Tempel der Gerechtigkeit befleckt haben, und denen die Gestattung der Ehescheidung eben so schicklich, als wirksam vorbeuget.

Unwissenheit und Vorurtheile haben fast immer, zum Trotz der Natur und Erfahrung, die Fragen, welche die zu spaten und zu frühen Geburten veranlaßten, entschieden. Bald hat man, um die Schande einer schaamlosen Frau zu bedecken, die Dauer der Schwangerschaft verkürzet, und einige Monate schienen hinlänglich zu seyn, um einem gefälligen Ehemann das Kind zuzutheilen, dessen Empfängniß sich natürlicher Weise vor der Ehe her datirte. Bald hat man den Zeitpunkt der Natur verlängert, um die eheliche Untreue zu entschuldigen, und dadurch der Frucht des Lasters einen Nachlaß zuzuwenden, der den andern Erben geraubt

wurde,

Digitized by Google

wurde, und geglaubt, daß ein Kind, das nach mehreren Monaten des Witwenstands gebohren wird, von dem verstorbenen Ehegatten könnte erzeugt worden seyn.

Fern von uns sey jede Vorstellung, die über die Abweichungen der Natur Zweifel zu erregen, Anlaß geben könnte! Aber sollte man sich nicht bemühen, sie mit der Wahrscheinlichkeit zu vereinigen zu suchen? Ist es nicht gerecht, die Dauer der Schwangerschaft nach den Angaben der Erfahrung, und nach der Meinung, die bey allen Kunstverständigen den meisten Beyfall erhalten hat, festzusetzen? Hier ist es, diese letztere Bestimmung ist es, an die man sich halten darf und muß!

Man hatte anfänglich zu verordnen vorgeschlagen, daß ein Kind, welches vor dem siebenten Monat seit der Errichtung der ehelichen Gesellschaft — oder im zehnten Monat nach der Trennung derselben gebohren wird, nicht mehr dem Ehemanne der Mutter gehören könne. Diese Verordnung war wichtigen Zweifeln ausgesetzt. Ist es denn völlig ausgemacht, daß nichts den Gang der Naturbeschäftigung in der Geburt aufhalten könne? Und wenn die Dauer der Schwangerschaft unter den Hausthieren mancherley Verschiedenheiten und Ungleichheiten darbietet, kann man mit Gewisheit behaupten, daß bey der Gefährtin des Mannes dieses niemals der Fall seyn könne?

Das Spiel der Leidenschaften, die in der Brust des Weibes mit solcher Leichtigkeit erzeugt werden, die Lebhaftigkeit seiner Neigungen — scheint nicht alles in dem Weibe eine unerschöpfliche Quelle von Abweichungen in den Würkungen seiner Organisation, und in den

Epo-

Digitized by Google

Epochen der Reife der kostbaren Frucht zu seyn, von der es die Verwahrerin ist? Uebrigens würden die neun Monate der Schwangerschaft nach dem Republikanischen Kalender nur aus 270 Tagen bestehen, während dem jene nach der alten Rechnung wenigstens 273 enthalten müssen, und sich bis auf 276 belaufen können.

Solche äußerst wichtige Betrachtungen haben uns bewogen, die Dauer der Schwangerschaft nach Tagen zu berechnen, und festzusetzen, daß ein Kind, das vor dem 180ten Tage, von dem der Heurath an gerechnet, oder 286 Tage nach ihrer Trennung gebohren wird, vom Gatten der Mutter verläugnet werden könne.

Aber der Stand der Menschen darf nicht zu lange ungewiß bleiben, und das Schicksal eines Menschen durchaus nicht von den Folgen jenes Mistrauens, das bisweilen die bestgewählteste Verbindungen beunruhigt, abhängen. Dieser doppelte Beweggrund hat uns veranlaßt, einen Zeitpunkt festzusetzen, nach welchem der Vater nicht mehr zur Nicht-Anerkennung des Kindes zugelassen werden könne, und nicht zu erlauben, daß diese Klage alsdann zuläßig sey, wenn das Zeichen der Wahrheit des Gegentheils in der stillschweigenden Genehmigung des Mannes und in seiner Vorsorge für die Erziehung und Unterhaltung des Kindes angetroffen wird. So verliert die Regel: daß der Mann der Frau der Vater der in der Ehe mit ihr erzeugten Kinder sey, nichts von ihrem Ansehen: aber sie wird auch, weil sie gegründeten Erwägungen untergeordnet ist, eben darum nicht weiter mehr dem Betrug zur Sicherheit — und der Schaamlosigkeit zur Schutzwehr dienen.

Wenn

Digitized by Google

Wenn der Geburtsschein der vorzüglichste Beweis der Kindschaft ist; so darf er doch darum nicht der Einzige seyn: in hundert Fällen muß er ergänzt werden. Wenn die Protocollen verloren gegangen sind, und ihr Verlust nicht mehr ersetzt werden kann; wenn es deren niemals gegeben hat; wenn der Geburtsact niemals eingetragen wurde; wenn man das Kind unter einem falschen Namen vorgezeigt hat; wenn es verlassen oder ausgesetzt wurde: — in allen diesen und vielen andern Fällen, deren Verschiedenheit nicht vorausgesehen werden kann, muß der Gesetzgeber noch andere Beweismittel, selbst die durch Zeugen, gestatten, jedoch dem Richter eine Norm vorschreiben, damit dieser ja nicht bewogen werde, über die allerwichtigsten Angelegenheiten auf trügerische Vorstellungen und falsche Zeugnisse zu urtheilen. Also muß man sich, soviel den Stand der Menschen betrift, zuerst an die Glaubwürdigkeit der Urkunden halten, in Ermangelung dieser, zunächst nach dem Besitzstand fragen, und der Beweis durch Zeugen ist nicht eher zulässig, als bis vorher ein Beweis durch Urkunden den Anfang gemacht hat.

Da die Thatsachen, die den Besitzstand betreffen, meistentheils im täglichen Umgang bestehen, so ist es unmöglich sie genau zu bestimmen: allein es giebt demungeachtet eine Menge, die durch die Gewohnheit, uns am Namen zu kennen, den wir immerfort gehabt haben, uns und andere lehren, wer wir sind. Soviel den Anfang des schriftlichen Beweises betrift; so möchte man uns sagen, daß wir in dieser Rücksicht den Gerichten einen zu großen Spielraum ließen: bedenkt man aber, daß man

Digitized by Google

in

in dem bürgerlichen Verein vor allem andern den Stand jedes einzelnen Bürgers sichern muß; so wird man uns nicht tadeln, wenn wir alle Strahlen vereinigt und gesammelt haben, welche ein Licht über Fragen, die fast immer mit dem Schleyer der Dunkelheit bedeckt sind, verbreiten können.

Wir haben unsere Gedanken über die Kinder, die denjenigen angehören, von welchen sie durch die Bande des Bluts in einer von dem Gesetze gebilligten Ehe abstammen, hinreichend entwickelt: es ist Zeit von denen zu sprechen, die nach der alten Rechtslehre **natürliche Kinder** heisen.

Man muß nothwendig einen Unterschied machen zwischen denen, die ihr Daseyn unverheuratheten Personen zu verdanken haben, und denen, die aus einer unerlaubten Verbindung gebohren worden sind, oder deren Daseyn die Frucht der Ausschweifung und Wegwerfung ist.

Nichts darf vernachläßiget werden, um den Erstern alle Vortheile des bürgerlichen Privatstandes zu versichern. Ungewisheit, Achtung für Sitten, innere Eintracht, scheinen einverständlich zu handeln, um die zweite Klasse zu verdrängen. Dies sind die Elemente unserer gesetzlichen Anordnungen in dieser wichtigen Materie.

Wir schlagen gleich anfänglich vor, die verhaßte Nachforschung über die Vaterschaft aus dem Gesetzbuch zu verbannen. Indem wir aber diesen wohlthätigen Vorschlag vor Augen behalten, glauben wir darum doch dem Kind, das von seiner Mutter nicht anerkannt wird, das Recht lassen zu müssen, gegen diese seine Mutter die Kindschaft beweisen zu dürfen.

Die

Digitized by Google

Die Mutterschaft ist fast immer bekannt: die Thatsache, daß ein Kind gebohren wird, ist nicht so geheim, als das factum der Zeugung.

Wenn der Vater des Kindes, frey von aller Verpflichtung, vor dem Diener des Gesetzes sich als solcher erklärt — und die Mutter seine Erklärung nicht geläugnet hat; dann weisen wir diesem vom Vater anerkannten Kinde seine Stelle in der Familie an. Es darf zwar alsdann zwischen denen, deren Verhältniß das nemliche seyn muß, im Allgemeinen kein Vorzug, jedoch muß in Ansehung der Erbfähigkeit zwischen denen, welche vor der ehelichen Verbindung anerkannt worden sind und denen, welche nach der ehelichen Verbindung anerkannt — obgleich vor dieser Epoche gebohren worden sind, einiger Unterschied Statt finden. Die Ersteren haben ein erworbenes Recht auf das Vermögen ihrer Eltern: die plötzliche Erscheinung der zweiten würde diejenigen eine Verminderung erleiden lassen, welche sie nicht erwarteten. Diese Rücksicht darf nicht ohne alle weitere Prüfung übergangen werden: sie fordert, daß in diesem Fall in den Theilungen der Erbschaften die in der Ehe erzeugten Kinder mit einem größern Theil begünstiget werden.

Durch diese Vorschläge glauben wir zwey Haupteinwürfe gegen diese Gesetzgebung vermieden zu haben, einmal den, daß wir die Ehen nicht genug achteten, und dann, daß wir gewiße unmoralische Vorstellungen, für die dieser Gegenstand ganz besonders geeignet ist, zu nahe an Tag gelegt hätten. Ohne Zweifel können sich mehrere Schwierigkeiten gegen unsere Meinung erheben: es ist weder unsere Absicht, sie zu bemänteln, noch die Gründe zu verschweigen, die sie heben müssen.

Dann

Digitized by Google

Dann ist nichts mehr heilig, wird man sagen, wenn es erlaubt ist, mit den Gefühlen der Natur nach Einfall zu spielen; wenn die Vaterschaft davon abhängt, ob ein Mann selbige eingestehen oder läugnen will! Dann giebt es keine Gerechtigkeit mehr, wenn der Stand eines Kindes von der Laune und dem Eigensinn der Urheber seiner Existenz abhängt, und seine Mutter allein mit der Sorge für seine Erhaltung und Erziehung belastet bleibt, wenn gleich die höchsten Vermuthungen den, dem es sein Leben zu danken hat, angeben.

Auf der andern Seite wird man nicht verfehlen zu bemerken, daß die Ehe aufgelöset werde, wenn sie auf eine andere Art als durch die Vereinigung der Ehegatten bestimmt werden könne; die öffentliche Ehrbarkeit, wird man zusetzen, schließt jede andere Art, sie festzusetzen, aus: Der, welcher keinen vom Gesetz anerkannten Vater hat, kann weder die blos bürgerlichen Rechte der Vaterschaft, noch die Familienrechte ansprechen. Mit einem Wort: nach Einigen hätten wir für eine Klasse unglücklicher — lange Zeit hindurch die Schlachtopfer der Unwissenheit und der Vorurtheile gewesener Menschen, zu viel — und nach andern nicht genug für sie gethan?

Unsere Antwort auf diese Einwürfe ist folgende: Die beste Gesetzgebung ist die, welche das allgemeine Beste der Gesellschaft und die Fortschritte der öffentlichen Moral begünstigt. Was liegt daran, wenn einige Individuen ihrer Familienrechte beraubt, auf Kosten des Staats erzogen werden, wenn durch diese Aufopferung die Ausschweifungen verbannt, häusliche Einigkeit versichert und die rechtmäßigen

Digitized by Google

Verbindungen aufgemuntert werden? — Diese Vortheile werden durch unsern Plan erzielt. Man weiß, daß es im gemeinen Leben leicht ist, eine Vermuthung von der Vaterschaft, die niemals vorhanden war, auszustreuen. Wie oft hat man nicht, durch Hülfe dieses Anscheins, die Sitten durch inquisitionsmäßige Nachforschungen beleidigt, die man durch die vorgebliche Schwäche des Geschlechts zu rechtfertigen sich schmeichelte? Es verschwinde dieser Misbrauch, und im Augenblick sind der Verführung und dem Sittenverderbnisse große Hülfsquellen weggenommen; die Sitten werden weniger Feinde — und die Leidenschaften einen Zaum mehr haben. Die Weiber werden zurückhaltender werden, wenn sie wissen, daß sie, wenn sie sich, ohne vorher ihre Vorsichtsmaasregeln ergriffen zu haben, um den Stand ihrer Nachkommen zu vergewißern, hingegeben haben, allein beläßtiget bleiben. Die Männer werden aufmerksamer werden, und weniger verführen, wenn sie sehen, daß Versprechungen, die ihre Neigung hervorgebracht hatte, nicht mehr ein Spiel sind; daß sie zu allen Obliegenheiten als Väter von Kindern verflichtet sind, die sie als die Frucht eines unter der zweyfachen Gewährleistung, der der Ehre und der Liebe, gegebenen Versprechens bezeichnet haben.

So viel die Ehe betrift, welche in der Gesellschaft den obersten Rang erhalten hat; so wird sie auch allezeit die Stelle darinnen einnehmen, die ihr die Sitten und das öffentliche Wohl anweisen, welche ihr zu erhalten, die angegebenen Vorsichten abzwecken, und die wir nicht die Absicht haben, ihr rauben zu wollen.

Digitized by Google

Wir

Wir haben eben gesehen, welches die Gründe des Bandes der Vaterschaft seyen, wenn die Natur solches gebildet hat: es bleibt uns noch übrig von der Adoptiv-Vaterschaft zu handeln.

Die Annahme an Kindes statt ersetzt die Natur: sie ist deren lebendes Bild. Daher ein Grund, um beyden Geschlechtern dieses Recht, an Kindes statt annehmen zu dürfen, einzuräumen; um zu erlauben, daß ein Ehegatte ohne die Einwilligung des Andern adoptiren könne; um zu verbieten, daß der, welcher selbst Kinder hat, an Kindes statt annehmen dürfe; um zu verlangen, daß zwischen dem Adoptiv-Vater und dem adoptirten Kind die Jahre der Mündigkeit abstehen müssen; um die Möglichkeit zu verhindern, daß Jemand im Alter, wo die Unschuld der Kindheit sich endiget, adoptirt werden könne: eine Vorsicht, die nöthig ist, um den Geist des Eigennutzes, wodurch ein leichtgläubiger Greis überlistet werden könnte, zu verhindern; ein sicheres Mittel, um die Anschläge derer, die sich durch scheinbare Gefälligkeiten und erkünstelte Sorgfalt in eine reiche Familie einschleichen möchten, zu vereiteln.

Die Adoption muß von Seiten des Adoptirenden unwiederruflich seyn. Es ist nöthig, dem Leichtsinn einen Zaum anzulegen, und noch mehr, die verdorbene Herzen zu binden, die bald des guten überdrüssig, aus der Tugend einen Gewissensvorwurf, und aus der Wohlthat eine Reue machen möchten. Aber der Grund, der den Adoptiv-Vater auf immer fesselt, kann nicht auf das Adoptiv-Kind angewendet werden. Es muß ihm frey stehen, die Eigenschaft eines Kindes, und alle Verbindlichkeiten, die selbige auflegt, mit Ueberle-

Digitized by Google

gung entweder annehmen, oder verwerfen zu können. Denn da es in einem Alter, wo sich die Vernunft noch nicht gebildet hatte, an Kindes statt angenommen wurde; so muß es berechtiget seyn, alsdann, wenn seine Vernunft die volle Reife erlangt hat, seinen Willen erklären zu dürfen.

Da endlich die Natur keinem Einzelnen zwey Familien anweiset, so muß die Adoption das angenommene Kind derjenigen Familie entziehen, in welche es die Natur hinsetzte, während dem sie selbiges in derjenigen, in welche sie es aufnimmt, nur mit denen vereinigen kann, die es aufgenommen haben. Der Adoptirende, welcher Herr ist, Verbindlichkeiten auf sich zu nehmen, kann nach seinem Belieben sich einzelne Menschen durch die bürgerliche Kindschaft anziehen: er vermag es aber nicht, eben so freye Menschen, als er ist, in Verbindungen einzuweben, die sie nicht eingegangen haben.

Der Mensch kommt schwach zur Welt, zwar mit Rechten und Befugnissen, aber er kann jene Rechte nicht vertheidigen, und diese Befugnisse nicht ausüben. In dem Augenblicke, wo er jene Rechte und Befugnisse erhält, ist es für ihn gerade so, als ob er sie schon wieder verloren hätte.

Diese, sey es physische, sey es moralische Schwäche, ist es, die das, was man Unmündigkeit nennet, ausmacht.

In diesem Zustand hat der Mensch einer Stütze, eines Beschützers, einer Berathung nöthig. Die ersten Jahre seines Lebens sind der Obsorge derer, die es ihm gegeben haben, anvertrauet: die ersten Vormünder sind sein Vater, seine Mutter.

Zu

Digitized by Google

Zu lange hat man die Verbindlichkeit zur Beschützung, die die Natur in unsere Herzen grub, für eine Befugniß angesehen, und gegen die ewige Ordnung der Dinge wurde sie, ein Recht der Verwaltung, in ein eigenthümliches Recht zum ausschließenden Vortheil des Verwaltenden umgeschaffen. Diese Verwirrung der Begriffe hat ihren Ursprung in der so lange für wahr gehaltenen Meinung, daß ein Mensch einem Menschen angehören könne: ein barbarisches System, welches die Römer in den Tagen ihrer Kultur gemäßiget hatten, und das wir, nun auf einmal umzustoßen vorschlagen, indem wir die Verhältnisse zwischen Eltern und Kindern auf der einen Seite auf Milde und Wohlthaten — auf der andern auf Ehrfurcht und Dankbarkeit zurückführen.

Die Gewalt des Vaters und der Mutter über ihre Kinder ist wesentlich die nemliche, wie die des Vormunds; sie unterscheidet sich nur in Etwas durch zufällige Umstände. Wenn jene die elterliche Neigungen abgeworfen haben: wenn das Wohl der Unmündigen in ihren Händen Gefahr laufet; dann kann das Gesetz nicht mehr eine Eigenschaft in ihnen erkennen, die sie abgelegt haben; dann muß es die Obsicht über den Unmündigen weiseren und tugendhafteren Menschen übertragen. Es ist auch gut, die Eltern zu erinnern, daß, weil ihre Kinder dem Vaterlande gehören, sie verbunden sind, sich den Vorschriften der Erziehung zu unterwerfen, welche dieses Vaterland vorschreibt.

Wenn wir endlich den Vätern und Müttern den Genuß des Vermögens ihrer minderjährigen Kinder zukommen lassen; so ist es darum, weil es uns gerecht schien, die Zänkereien über

Eigen-

Digitized by Google

Eigennutz zu verhüten, die die Reize der engsten aller Verbindungen vergiften, und den Gesetzen, die immer auf die Moral hinleiten müssen, entgegen arbeiten.

In Ermangelung der Väter und Mütter, sind es die Großeltern beyder Geschlechter, die die Natur und das Gesetz zur Vormundschaft beruft. Wenn diese Quelle fehlt, so kann der überlebende Vater oder Mutter den Vormund wählen. Sind weder Großeltern vorhanden, noch ein Vormund gewählt worden; dann muß die Familie ihn ernennen. Auch entscheidet die Familie, wenn eine Concurrenz von Großeltern gleichen Grades vorhanden ist; sie bestätiget den gewählten Vormund; sie läßt dem Ascendenten, der sich wieder verheurathet, oder benimmt ihm die Vormundschaft, je nachdem es ihr das Interesse der Unmündigen zu erfordern scheint.

Die Uebernahme der Vormundschaft ist eine Staatsbürger-Pflicht: blos allein darum, weil er nicht will, darf sich Niemand derselben entziehen. So heilig dieser Grundsatz ist: so leidet er doch einige Ausnahmen, einige unter dem Titel von Befreiung, andere unter dem der Ausschließung. Man muß den von dem Amt eines Vormunds entfernen, der unwürdig oder unfähig ist, selbigem vorzustehen: man muß den davon befreyen, der seine Entschuldigung auf sein Alter, auf die Menge eigener Kinder, auf mehrere ihm übertragenen Vormundschaften, auf die Entfernung seines Wohnorts von dem, wo die Vormundschaft geführt werden muß, und auf seine Bestimmung zur Ausübung irgend eines öffentlichen Amts, gründet.

Das

Digitized by Google

Das Interesse des Vaterlands und das des Unmündigen vereiniget sich zur Unterstützung der Ausnahmen, die wir angegeben haben.

Nachdem wir die Regeln, die bey Trennung der Vormünder und für die Einrichtung der Familienräthe beobachtet werden müssen, festgesetzt, und die Würkungen der natürlichen Vormundschaft bestimmt hatten, mußten wir auch die der fremden Vormundschaft festsetzen. Sie schränken sich auf die Obsorge für die Person des Unmündigen und die Verwaltung seines Vermögens ein. Daher die Vorsichten, die wir genommen haben, damit der Vormünder niemals sein eignes Interesse dem des Pupillen unterschieben kann.

Die erste war, einen Aftervormund (subrogé tuteur) ernennen zu lassen, damit dieser handelt, wenn das Interesse des Vormundes mit dem des Pupillen in Collision kommt.

Die zweite war die Verordnung, daß der Vormund unfähig ist, Güter seines Pupillen erkaufen oder miethen zu können, ohne im letztern Fall vom Familienrath hiezu bevollmächtiget zu seyn.

Die dritte ist, die Güter des Pupillen für unveräußerlich zu erklären, den Fall ausgenommen, wenn dringende Noth, oder die Bezahlung gültiger Schulden solches erfordere.

Die vierte endlich ist die: den Vormund selbst der Vormundschaft der Familie zu unterwerfen.

Es ist also die Familie, die in Gegenwart des Richters entscheidet, ob die Güter des Unmündigen veräußert oder verpfändet — ob seine Mobilien aufgehoben werden sollen, oder ob es rathsam sey, dem Vormund selbst die Güter zu verpachten.

Sie

Digitized by Google

Sie ist es, die über den Vormund in allen einzelnen Handlungen seiner Verwaltung, mittelst einer jährlich von ihm zu stellenden Rechnung, die Aufsicht führt.

Eine jährliche Rechnung scheint viel sicherer zu seyn, als eine allgemeine, die erst nach der Beendigung der Vormundschaft abgelegt wird. Die Generalrechnung entdeckt zwar die Veruntreuung, aber eine jährliche Rechnung verhütet sie.

Auch ist es die Familie, die den Vormund leitet, indem sie ihm jedes Jahr die Ausgabe für den Unmündigen, und für die Verwaltung seines Vermögens regulirt.

Sie ist es endlich, die der Verschleuderung und der Kargheit durch ihre Verwendung vorbeuget.

Weil die Bürger des Staats nur in Rücksicht ihrer Schwäche sich in den Banden der Unmündigkeit befinden; so muß das Gesetz sie nach und nach davon befreyen, wenn die Entwickelung ihrer Einsichten auch die Fähigkeit, ihr Vermögen verwalten zu können, erzeugt. Diese Verordnung muß von folgenden beyden Bedingungen abhängen: dem Alter, und den Anzeigen der Reife des Verstands. Das Alter ist auf 18 Jahre bestimmt; die Anzeigen sind die Heurath, die Treibung eines Handels, irgend einer Kunst oder eines Handwerks, und die Meinung der Familie.

Der, den man würdig erachtete, Gatte und Vater werden zu können, der, welcher von seinen Talenten und Kenntnissen einen guten Gebrauch zu machen weiß, der ist auch ohne Zweifel für fähig zu halten, sein Vermögen verwalten zu können. Das nehmliche gilt von dem,

Digitized by Google

dem, dem seine Verwandten hinreichende Einsicht und Fähigkeit zugestehen.

Diese Mittel zur Befreyung von den Banden der Vormundschaft werden auch der öffentlichen Moral beförderlich seyn; sie werden junge Leute einladen, sich weise zu betragen, sich frühzeitig gegen den Müßiggang zu verwahren, und sich nützlichen Künsten zu widmen.

Die Vormundschaft hat ein Ende, wenn der, den sie schützet, niemand als sich selbst nöthig hat. Alsdann verschwindet der Pupill, und der Mann fängt mit dem Staatsbürger an.

Die Volljährigkeit ist also die Einführung des Mannes in den bürgerlichen Stand: sie ist auf das zurückgelegte ein und zwanzigste Jahr festgesetzt. In dieser Epoche des Lebens ist die Vernunft, obgleich noch einer Vervollkommnung fähig, dennoch von den Wolken befreyet, die sie während der Kindheit umgeben; in dieser Epoche gestattet ihm die Constitutionsakte die Ausübung seiner politischen Rechte, und die Gesetzgebung muß ihm zu gleicher Zeit die Ausübung seiner bürgerlichen Rechte überlassen.

Der, welcher einmal den Genuß seiner bürgerlichen Rechte erhalten hat, kann ihn nicht anders mehr verlieren, als durch den Verlust seiner Vernunft. In diesem Stand der Schwäche muß er den Unmündigen gleich geachtet werden; sein Zustand ist der nemliche. Aber um den Leidenschaften allen Vorwand zu nehmen, darf er nicht anders in den Stand der Unmündigkeit zurückfallen, als durch Erfolg einer Interdiction, welcher eine höchst genaue Untersuchung vorangehen muß. Der, gegen den die Interdiction ausgesprochen wurde, war sonst immer der Verwaltung seines Vermögens beraubt,

Digitized by Google

raubt, bisweilen aber auch der Verfügung über seine Person. Dieser Unterschied wird unnütz, weil die Verschwendung keine Ursache der Interdiction mehr seyn darf. Hier ist es nicht das Wohl der Familie, welches das Gesetz in Rücksicht nehmen kann: es ist das des Unmündigen, das der ganzen Gesellschaft, welches man in Betrachtung ziehen muß. Die Freyheit ist das erste Gut, der sicherste Genuß; Niemand darf deren beraubet werden; als nur allein durch den gänzlichen Mangel der Vernunft, und nach dem Ausdrucke eines alten Rechtsgelehrten, „wenn er dahin gekommen „ist, daß er nicht mehr das Recht hat, einen „Vertrag einzugehen, welches allen Menschen „gemein ist, und daß er so zu sagen, mit den „Uebrigen in einem belebten Grab leben muß.“

Der Verlust der freyen Disposition über das Vermögen darf also nur allein im Fall der Narrheit, des Wahnsinnes und der Verstandsschwäche erkannt werden: er muß es durch die Civilgerichtshöfe auf Anstehen der Verwandten oder des öffentlichen Beamten, und zwar nach vorgängiger Erforschung der Thatsachen, die immer schriftlich einzeln angeführt (articulés) werden müssen; — er muß es erst alsdann werden, wenn die Richter selbst die Gewißheit erlangt haben, daß der Bürger seiner Vernunft würklich beraubt sey.

Also ist die persönliche Verhörung immer erforderlich, und wenn der Zustand des Beklagten einer persönlichen Erscheinung Hindernisse in den Weg legte, so muß einer der Richter, oder ein von dem Tribunal ernannter Bevollmächtigter an den Ort gehen, wo er sich aufhält.

Man

Digitized by Google

Man hat Vorsehung getroffen, um unwillkührlichen Irrthümern vorzubeugen, die, wenn die Urtheile der Interdiction im Staube der Gerichtschreibereien verborgen liegen bleiben, häufig werden könnten. Sie müssen also öffentlich angeschlagen werden, weil sie aber nur eine Interdiction aussprechen, die schon die Natur selbst geurtelt hat; so müssen alle vom Unmündigen von der Zeit der Anrufung der Interdiction an bis zum Endurtel unternommene Handlungen als nichtig erklärt werden.

Die Interdiction muß aufhören, wenn die Ursache aufhört, die sie erwürkt hat.

Wenn der Mann in den bürgerlichen Stand eingeführt ist; so fragt es sich, welchen Platz er in der neuen Ordnung der Dinge einnehmen müsse? Diesen weisen ihm die Natur und die bürgerliche Gesellschaft an.

Die Natur bringt Alles hervor: aber nur der Mensch kann Menschen schaffen. Die Natur hat Alles für den Menschen gethan: aber der Mensch ist es, der der Natur Geschöpfe geben kann, die das, was sie hervor bringt, bewundern, und genießen, und dieser gemeinschaftlichen Mutter den Zoll der Dankbarkeit entrichten.

Die Gesellschaft, die den Menschen in ihren Schoos aufgenommen hat, will denselben ihr anhängig machen, sie will seine Verhältnisse fester knüpfen und vervielfältigen, um seine Verbindungen fester zu knüpfen und zu vervielfältigen. Sie findet ihre wahren Kinder nur in denjenigen, welche, um mich dieses Ausdrucks zu bedienen, ihr Daseyn über mehrere verbreiten, und die, weil sie folglich mehr zu verlieren haben, auch mehr an der bürgerlichen Ord-

Digitized by Google

Ordnung interessirt sind. Wir können zusetzen, daß einer der Zwecke der Gesellschaft ihre Fortdauer ist, und daß eben von dieser Fortdauer die Stärke, die Dauerhaftigkeit ihrer Regierung, ihrer Gesetze, und ihrer Sitten abhängt.

Die Ehe ist also das ursprüngliche Gesetz der Natur, oder eigentlicher, sie ist die Natur in ihrer Würksamkeit selbst. Die Ehelosigkeit ist ein Gebrechen, das der Gesetzgeber verfolgen soll: aber es sind nicht sowohl gewaltsame, als vielmehr gelinde und weniger empfindbare Mittel, durch welche man es vertilgen muß.

Man muß zwischen dem Mündigen und Unmündigen, in Rücksicht auf die Ehe, nothwendig einen Unterschied machen. Nichts darf den Erstern in der Wahl der Person, mit der er sich verbinden will, einschränken; Der Zustand seiner Vernunft erlaubt es, ihm den vollen Gebrauch seiner Befugnisse zu lassen. Nicht so mit dem Unmündigen. Welchen Gefahren setzte man ihn nicht aus, wenn man ihm die Freyheit lassen wollte, über seine Person zu verfügen, um eine Verbindung einzugehen, bey welcher die Schwärmerey der Leidenschaft oft sogar die Weisheit selbst verführt? Also darf der Unmündige keine Ehe schließen, ohne Einwilligung seines Vaters und seiner Mutter, und in Ermanglung derselben, ohne die seiner Familie. Da aber oft verminderte Zuneigung, mehr auf Beweggründe des persönlichen Eigennutzes, die Verwandten verleiten könnten, ihre Einwilligung zurückzuhalten, oder zu verweigern; so muß ihnen aufgegeben werden, sich innerhalb einer bestimmten Frist zu erklären, nach deren Ablauf der Civilgerichtshof zwischen dem Unmündigen und seiner Familie entscheidet.

Wir

Digitized by Google

Wir wollen weder über die Nothwendigkeit, das ausschweifende System der Polygamie mit Stillschweigen übergehen zu müssen, noch über die in dem Projecte aufgenommenen Ursachen, welche die Heurathen hindern, noch über die Vorsichten, welche wir genommen haben, um rechtliche Mittel der Einsprache beyzubehalten, und um die Publicität der Heurathen nothwendig zu machen, umständlicher handeln. Der Instinct der Tugend und das Sittengefühl erklären die Beweggründe hinreichend, die uns geleitet haben.

Die eheliche Verbindungen erhalten ihre Würkungen entweder durch den Willen der Gatten, oder durch das Ansehen der Gesetze. Der Wille der Contrahenten ist die unbedingteste Regel; er kennt keine andere Gränzen, als die, welche das allgemeine Wohl festsetzen. Daher können die Ehegatten in ihrem Ehevertrage, in Rücksicht auf die Bedingungen ihrer Verbindung, sich nicht auf eine Einrichtung beziehen, die bis auf die Wurzel ausgerottet werden muß, noch dem Grundsatze entgegen handeln, welcher die Gleichheit in den Theilungen geheiliget hat, noch sich von den Vorschriften entfernen, die in Absicht auf die Schenkungen unter Eheleuten gegeben sind.

In Ermangelung der Verabredungen bestimmt das Gesetz, die aus der Natur der Ehe fließende einfachen Würkungen; sie heiligt die Gemeinschaft der Güter, als eine Einrichtung, die mit dieser engen Verbindung, dieser Einheit der Interesse, diesem unerschütterlichen Grundstein des Glücks der Familien am meisten übereinstimmt.

Digitized by Google

Diese Gütergemeinschaft muß aus solchen Dingen zusammengesetzt werden, die beyde Eheleute mit einander verbrauchen müssen, und aus solchen Gegenständen, deren sie sich gemeinschaftlich bedienen. Dies sind Hausgeräthe, Früchte, Einkünfte und diejenigen liegenden Güter, welche sie erwerben, sey es, durch ihre gemeinschaftliche Bemühung und Fleiß, oder durch die Erbfolgeordnung, oder auch durch irgend eine zum Vortheile eines der Ehegatten statt gefundenen Freygebigkeit.

Im ersten Project des Gesetzbuchs hatte man die Einführung einer gemeinschaftlichen Vermögensverwaltung vorgeschlagen. Diese Neuerung hatte den Tadel verdient, den sie erhielt. Und wenn gleich die Gleichheit in allen Einrichtungen der bürgerlichen Verfassung zum Führer dienen soll; so heißt doch dieses nicht, sich von diesem Grundsatze zu entfernen, sondern die natürliche Ordnung beybehalten, und so die Zaubereien verhüten, die die Reitze des häuslichen Lebens zerstören würden. Man muß bemerken, daß einer gemeinschaftlichen Verwaltung in der That allezeit Hindernisse in den Weg gelegt werden, und die Verschiedenheit der Meinung über die geringste Kleinigkeiten bald die Aufhebung der Ehe nach sich ziehen würde. Uebrigens ist nicht abzusehen, warum man nicht die Verwaltung ausschliessend auch der Frau überlassen könnte: aber würde nicht eine solche Verabredung eine Handlung gegen das Gesetz der Natur seyn? Würde sie nicht einen Schwachsinn des Mannes unterstellen?

Wenn wir die Frau von der Verwaltung ausschliessen; so lassen wir ihr auch die Befugniß,

Digitized by Google

niß, der Gemeinschaft der Güter entsagen, und ihr Einbringen zurücknehmen zu können. Diese Verordnung ist mehr eine Handlung der Gerechtigkeit als eine Begünstigung. Die Vernunft sagt es genug, daß ein verschwenderischer Mann seine Frau dadurch, daß sie verbunden wäre, die Schulden zu bezahlen, welche er gemacht hat, nicht ins Verderben stürzen dürfe. Dies sind die Gründe, der Frau und ihren Erben das Recht der Verzichtleistung einzuräumen.

Da die Gemeinschaft der Güter sich auf eine Art von Idealität, die die eheliche Verbindung unter den Eheleuten erzeuget, gründet; so kann sie nicht länger dauren, als die Ehe selbst währet, und muß also mit der Ehescheidung und mit dem Tode eines Gatten aufhören. Aber sie ist auch die Würkung einer entweder ausdrücklichen oder stillschweigenden Verabredung, und kann aus diesem Grunde, so wie jeder andere Vertrag, durch wechselseitige Einwilligung beyder Theile aufgehoben werden.

Ehe wir diesen Gegenstand schliessen, müssen wir noch einige Erklärungen über unsere Meinung von Dispositionen unter Eheleuten, geben. Sie können sich durch ihren Heurathsvertrag, auch noch durch nachherige Verhandlungen nach ihrem Belieben Vortheile zuwenden: in letzterem Punkte haben wir den Geist der Römischen Gesetzgebung den in unseren Gewohnheitsrechten gegründeten Vorschriften vorgezogen, und geben den während der Ehe zwischen Eheleuten errichteten Dispositionen gleiche Würkungen wie den Schenkungen von Todes wegen.

Ueberhaupt sollten die Handlungen der Freygebigkeit nur allein durch eine gut geleitete Liebe der-

Digitized by Google

derjenigen, die davon Nutzen ziehen, veranlaßt werden. Die Liebe, die Natur ists, die die ersten Gegenstände derselben angiebt. Sie gebietet dem Gatten, seine Gattin zu lieben; sie befiehlt dem Vater, seine Kinder zu lieben, und sie giebt den einen und den andern vor den Seitenverwandten eine Stelle in seinem Herzen.

Die bürgerlichen Gesetze müssen stets den Vorschriften der Natur getreu, diese verschiedenen Pflichten mit einander vereinigen. Wir glauben diesen Zweck erreicht zu haben, indem wir unbedingt alle Begünstigungen unter den Eheleuten aufrecht erhalten, in so ferne sie nicht das Interesse anderer, als der Seitenverwandten, angreifen; in dem wir sie auf die bloße Nutznießung einschränken, wenn aus ihrer Ehe Kinder vorhanden sind, und auf den Genuß eines Erbtheils, wenn der schenkende Gatte aus einer vorhergegangenen Ehe Kinder hätte.

Endlich schien es uns der Gerechtigkeit gemäß, dem letztlebenden Gatten eine Art von Witthum zu belassen, wenn weder einseitige noch wechselseitige Begünstigungen stipulirt worden sind.

Die Unauflösbarkeit ist keineswegs ein Gesetz der Natur: sie darf auch keins der ehelichen Gesellschaft seyn. Es würde zugleich abgeschmackt und grausam seyn, zwey Gatten, die sich hassen oder verachten, zwingen zu wollen, bis an ihr Lebensende in Uneinigkeit und Kummer beysammen leben zu müssen. Die Ehescheidung ist also an sich selbst eine weise Einrichtung; sie gründet sich auf die Natur, auf die Vernunft, auf die Gerechtigkeit, auf das Recht der persönlichen Freyheit. Sie muß gestattet werden, aber unter den Einschränkungen, deren Nothwendigkeit die Erfahrung entdeckt hat, und wel-

Digitized by Google

welche die Rücksicht sowohl auf das Recht über sich selbst zu disponiren, als auch auf die Achtung, welche man der heiligsten der Verbindungen schuldig ist, gebietet.

Niemand hat noch über die Nothwendigkeit der Ehescheidung Zweifel erregt, wenn beyde Gatten ihren Willen geändert haben; wenn einer derselben den andern verläßt, oder mißhandelt; wenn er zu einer Leibes- oder infamirenden Strafe verurtheilt wurde; wenn er in Wahnsinn verfällt, und wenn, wie sich ein neuerer Schriftsteller ausdrückt, die Ehe die Menschheit in ihm überlebt. Die einzige Ursache der Unverträglichkeit des Charakters und der Laune schien wegen ihrer Ausdehnung, wegen der Folgen, die sie veranlassen kann, wegen der Unordnungen, die sie erzeugt, Besorgniß zu erregen. Man hat behaupten wollen, daß zwischen den Charaktern einer Nation die nemliche Analogie statt finde, die man zwischen den Physiognomien bemerkt. Aber diese Behauptung, die ohnehin schon durch die Erfahrung widerlegt wird, beweiset nichts gegen die Beweggründe, die aus der Natur und den Verhältnissen der bürgerlichen Ordnung geschöpft worden sind.

Wäre die eheliche Treue weniger der Verführung ausgesetzt, könnte der Ehebruch vor den Gerichtshöfen verfolgt werden, bewiese das Schauspiel übel zusammen gesetzter Ehen nicht immerhin das Verderbniß der Sitten; wären nicht bisweilen geheime Gebrechen der Grund der Abneigung zwischen Eheleuten: so würden wir vielleicht ein Mittel, welches die Unsittlichkeit mißbrauchen kann, um dem Gesetze Gewalt anzuthun, verworfen haben. Weil es aber das ehe-

Digitized by Google

liche Vertrauen vernichten heißt, wenn man an die Stelle der Willkühr den Zwang setzt; weil die Ehescheidung sich auf die unveräußerliche Freyheit der Gatten gründet; so muß man dem Einen das Recht gestatten, dieselbe gegen den Willen des Andern zu begehren, ohne ihm die Verbindlichkeit aufzulegen, die einzelnen facta anzugeben, deren Beweis oft unmöglich ist, und ohne ihn solchen Geständnissen auszusetzen, durch welche die Schamhaftigkeit beleidiget werden würde.

Die Ehescheidung hat also sowohl durch wechselseitige Einwilligung der Ehegatten, als auf bloßes einseitiges Ansuchen des Gatten statt, es sey, im letztern Falle, die Unverträglichkeit des Charakters und der Laune der Beweggrund desselben, oder es sey dasselbe auf Ursachen oder Thatsachen, die das Gesetz bestimmt, gegründet.

Bey diesen drey Gattungen der Ehescheidungen muß ein verschiedenes Verfahren statt haben, und sie müssen verschiedene Würkungen erzeugen. Wenn über die Ursachen der Scheidung keine Ungewißheit vorliegt; so muß man einen unglücklichen Gatten nicht länger unter dem Joche lassen: dann muß das Verfahren einfach, und die Fristen sehr kurz seyn. Wenn aber die Ursachen zweifelhaft sind, oder nur von der ersten Gemüthsbewegung abhängen können; dann ist es Pflicht des Gesetzgebers, den Ehegatten Zeit zur Reife ihres Willens zu lassen, und sie solchen Prüfungen zu unterwerfen, durch welche die Ueberzeugung bewürkt werden soll, ob eine gewiße Abneigung und unabhelfbare Ursachen der Trennung würklich vorhanden seyen.

Die Würkungen der Ehescheidung müssen verschieden seyn, wie die Ursachen, die sie veranlaßt haben. Die-

Digitized by Google

Dieser Unterschied ist gerecht: er kann eine Art von Gegengewicht, eine Schutzwehr der ehelichen Verbindung werden. Allein verbergen wir uns ja nicht, daß es nur die Sitten sind, die den ehelichen Einrichtungen Sicherheit verschaffen: man bilde die Sitten, und die Ehescheidungen werden selten werden.

Unter den einfachen Sitten der Republik kannte der Römer die Ehescheidung nicht: aber unter den verdorbenen Sitten der kaiserlichen Monarchie wurden sie eben so häufig, als die Ehe selbst.

Unvorhergesehene Zufälle können den Bürger von seiner Heimath weit entfernt halten, der Gesellschaft berauben, und Zweifel erregen, ob er nicht seinem Vaterlande, seinen Freunden, seiner Familie verlohren sey. Dieser Zweifel muß sich nach einem gewißen Zeitverlauf in Gewißheit verwandeln, damit das Eigenthum des Vermögens des Abwesenden nicht immerhin ungewiß bleibe.

Die Abwesenheit wird durch Zusammenfluß dreyer Umstände bestimmt: durch die Entfernung eines Bürgers von seinem Wohnorte; durch die Nachläßigkeit, etwas von sich hören zu lassen, und durch die Verlassung seiner Angelegenheiten ohne Bevollmächtigte zurückzulassen. Die Definition der Abwesenheit giebt auch zugleich die des Wohnorts. Jeder Wohnort, im eigentlichen Sinne, ist der Ort des gewöhnlichen Aufenthalts; hier ists, wo man den Sitz seines Vermögens hin verlegt hat, und wo man seine staatsbürgerlichen Rechte ausübt.

Die Abwesenheit erzeugt drey Würkungen. Sie verlangt eine Verwaltung des Vermögens; sie giebt eine Vermuthung des Absterbens,

Digitized by Google

und wird in der Folge ein gesetzlicher Beweis desselben.

Bis zu diesem letzten Zeitpunkte darf das Gesetz nicht über das Vermögen des Abwesenden Verfügungen machen. Damit aber im Staate nicht eine Zusammenhäufung von Eigenthum entstehe, dessen Benutzung Niemanden zum Vortheile gereichet; so muß man die natürliche Erben des Abwesenden in den Besitz seines Vermögens setzen, und den Zeitpunkt abwarten, bis das Erbrecht fällig wird, und dadurch der provisorische Besitz sich in volles Erbeigenthum verwandelt.

Nach Festsetzung der bürgerlichen Verhältnisse, die den Stand der Personen bestimmen, mußte man sich mit dem Rechte auf Sachen befassen. Wir haben sie in Verhältniß auf ihr eigenthümliches Wesen und in Verhältniß auf die Eigenthümer derselben betrachtet. Diese Unterscheidung hat ihren Grund in der Natur der Dinge, und muß also beybehalten werden. In Rücksicht auf ihr natürliches Wesen sind die Sachen entweder beweglich oder unbeweglich: Die Beweglichkeit oder die Unbeweglichkeit ihrer Lage setzt sie in die eine oder die andere Klasse. In Rücksicht auf das Eigenthumsrecht sind die Sachen entweder im National- oder Gemeinde- oder Privat-Eigenthum.

Es gehörte nicht zu unserm Vorhaben, bis auf den Ursprung der bürgerlichen Ordnung zurückzugehen und zu untersuchen, wie die Menschen ein allgemeinschaftliches und örtliches Gemeingut (Domaine) festgesetzt haben. Zu einfachern Begriffen geneigt, haben wir unter das öffentliche Eigenthum diejenigen Sachen gerechnet, die jederzeit der Nation zugehört haben, die-

Digitized by Google

diejenigen, welche sie in ihre Gewalt gebracht hat, diejenigen, welche zum allgemeinen Gebrauche und Nutzen geheiligt — und diejenigen, welche nicht fähig sind, Privat-Eigenthum zu werden. Ueber diesen Gegenstand bot uns das Gesetz vom 22ten Nov. 1790 ein beynahe vollständiges Verzeichniß, und Bestimmungen dar, die wir sorgfältig gesammelt haben. Eben so haben wir aus dem Decrete vom 10ten Juni 1793 die Unterscheidungsmerkmale derjenigen Güter geschöpft, auf deren Eigenthum oder Ertrag die Einwohner einer oder mehrerer Gemeinden Gerechtsame haben könnten.

Wenn die Sachen weder im Eigenthume der Nation noch der Gemeinden sind, so müssen sie Objecte eines Privateigenthumsrechts seyn: Diejenigen, denen sie zugehören, können nach Gutfinden darüber schalten. Allein dieser Sicherungssatz (principe conservateur) muß vor dem Bedürfniße der ganzen Gesellschaft weichen; daher die Unterwerfung des Eigenthumsrechts unter das allgemeine Beste, und die Beweggründe einiger Ausnahmen, die dieses Eigenthumsrecht dadurch, daß es mit dem allgemeinen Interesse verknüpft wird, nur noch mehr heiligen.

Das Eigenthumsrecht ist verschiedener Bestimmungen fähig. Bisweilen schränken dieselben den Gebrauch desselben ein, bald sind sie das Eigenthumsrecht selbst, oder ein Accessarium und eine Repräsentation desselben. Diese Modificationen sind die Nutznießung, Grunddienstbarkeiten und Grundrenthen.

Die Nutznießung ist das Recht des Genusses und Gebrauchs einer — einem Andern eigenthümlich zugehörigen Sache, ohne ihre Sub-

Digitized by Google

stanz

ganz ändern zu dürfen. Da das Recht des Nutznießens auf das Eigenthum der Früchte beschränkt ist; so kann dieser keine Handlung als Eigenthümer des Grund und Bodens ausüben; er kann also letztern weder verschlimmern, noch die Substanz oder die Bestimmung desselben ändern. Seine Verbindlichkeiten beziehen sich auf die Besitzeseinsetzung und auf die Zeit seines Genusses: die des Eigenthümers gegen ihn schränken sich darauf ein, ihn in der Ausübung seines Rechts nicht zu stören, und ihm keine Hindernisse in den Weg zu legen.

Der Nutznießer ziehet die Früchte: er ist also auch alle Lasten zu tragen verbunden, die auf den Früchten liegen. Er trägt keine Ausgaben, die sich auf den Grund und Boden beziehen. Es stehet ihm frey, über seine Rechte zu disponiren: allein in jedem Falle nimmt die Nutznießung durch die Vernichtung zweyer Gegenstände, von denen sie das Accidenz ist, ein Ende, nemlich durch den natürlichen oder bürgerlichen Tod des Nutznießers, und durch den gänzlichen Untergang der Sache, auf welcher sie haftet.

Endlich kann sich die Nutznießung sowohl auf alle Früchte erstrecken, als auch eingeschränkt seyn. Der Act, der sie begründet, bestimmt ihre Gränzen und Ausdehnung. Dieser Grund hat uns erlaubt, des Gebrauchsrechts (Servitus usus) zu übergehen, indem selbiges nur in einer eingeschränkten Nutznießung enthalten ist.

Die Grunddienstbarkeiten, die man vorher unter dem Namen Servituten kannte, beschränken das Eigenthum desjenigen Herrn des Grundes und Bodens, auf welchem sie ruhen; sie

sind

Digitized by Google

sind ein Accessarium des Eigenthums dessen, dem sie geleistet werden müssen.

Die Grunddienstbarkeiten sind von zweyerley Art: die eine derselben hat ihren Ursprung in den Verhältnissen zwischen Nachbarn, welche die Nothwendigkeit, das natürliche Recht und das gemeine Wohl festgesetzt haben: die andere in Verträgen. Bis jetzt hatte dieser Gegenstand unzählige Processe erzeugt: die darüber vorhandenen Gesetze, waren größtentheils zweydeutig, dunkel und einander widersprechend. Wir haben uns bemühet, eine einfache Theorie zu geben, und die Achtung, die man dem Eigenthum schuldig ist, mit der öffentlichen Nothdurft und den von der Natur auferlegten Gesetzen zu verbinden.

Wir sagten, daß die Grunddienstbarkeiten von doppelter Art wären. Die der ersteren Art legen dem Eigenthümer die Verbindlichkeit auf, das Wasser, das ihm durch den Abhang des oberhalb liegenden Landes zugeschickt wird, aufnehmen zu müssen; die Ueberfahrt auf seinem Grund und Boden zu gestatten, wenn der angränzende gemeine Weg unbrauchbar geworden ist; einen Strich Landes für den gemeinen Gebrauch liegen zu lassen, wenn sein Feld an einen schiffbaren Fluß gränzet; dem Nachbar den Uebergang und Ueberfahrt zu gestatten, wenn er dessen bedarf, um auf sein Feld zu kommen, welches auf allen Seiten umgeben ist, oder um die Mauer und das Dach seines Hauses auszubessern; Verfügungen zu treffen, damit der eine Nachbar nicht durch Pflanzungen und andere Unternehmungen, welche der andere auf seinem Eigenthume macht, Schaden leide. Ohne Zweifel ist jeder berechtigt, auf seinem Eigenthume

zu

Digitized by Google

zu machen, was ihm anstehet: aber durch die Ausübung seines Rechts darf er nicht das Eigenthum des Andern kränken. Daraus ergiebt sich der Beweggrund, die Oeffnungen in einer eigenthümlichen Mauer nur in einer bestimmten Entfernung, und unter gewissen Bedingungen zu erlauben. Eine solche Verfügung kann, weit entfernt für das Eigenthum besorgt zu machen, ihm nur mehr Vertrauen bringen. Wäre es gerecht, daß der Eigenthümer einer Mauer, die keine Scheidemauer ist, seine Nachbarn immerwährend in den Stand einer Belagerung versetzte, und daß die Oefnung, um Sturm zu laufen, immer offen bliebe? In dieser Hinsicht enthielte das Pariser Gewohnheitsrecht weise Anordnungen, welche wir glaubten beybehalten zu müssen.

Die Grunddienstbarkeiten, die das Gesetz nicht angeordnet hat, können nur durch eine Urkunde begründet werden. Weil sie das Eigenthumsrecht einschränken; so kann man Niemand ohne seine Einwilligung derselben unterwerfen. Da inzwischen Jedermann mit dem, was sein ist, nach Belieben schalten und walten kann, so muß es jedem Eigenthümer frey stehen, selbst auf seinem Gute Dienstbarkeiten zu errichten. Die Nothwendigkeit, durch Urkunden eine Dienstbarkeit zu begründen, hat alsdann nicht Statt, wenn von der Bestimmung des Hausvaters die Frage ist: in diesem Falle fließt der Beweiß aus der Einrichtung. Denn wer denkt daran, den Zustand seiner eigenen Anordnung schriftlich verfassen zu wollen?

Die Begünstigung, welche die Freyheit der Güter verdient, hat uns bestimmt, die Verjährung, in Rücksicht auf die Erlöschung der Dienst-

Digitized by Google

Dienstbarkeiten, beyzubehalten: aber sie darf kein Mittel mehr seyn, selbige zu erwerben.

Die Art, wie die Dienstbarkeiten durch die Verjährung erlöschen, ist nicht bey Allen einerley. Man muß hierbey einen Unterschied zwischen den affirmativen und negativen Servituten machen. Jene gehen durch den bloßen Nichtgebrauch verlohren, in so ferne sie nicht in etwas dauerhaftem (ouvrage permanent) auf dem Grunde des Nachbars bestehen: bey diesen ist die Verjährung ohne Würkung, wenn nicht von Seiten des Verpflichteten eine entgegengesetzte Handlung unternommen wurde.

Derjenige, der bey Abtretung seines Guts sich eine jährliche Abgabe vorbehält, willigt nur in so fern in die Uebertragung des Eigenthums ein, als der Käufer die gegen jenen übernommene Verpflichtungen getreu erfüllt. Also wird das Eigenthumsrecht in den Händen desselben durch die Grundrenthe vorgestellt, und wenn daher diese Renthe nicht mehr bezahlt wird; so ist er berechtigt, sein Gut wieder anzuziehen.

Aus dem nemlichen Grunde wird der Schuldner durch Rückgabe des Guts von der Renthe befreyet. Auch muß es ihm frey stehen, diese Renthe abzukaufen: eine gezwungene Schuld würde zu sehr der Sklaverey ähnlich seyn. Eben so ist es, wenn im Vertrage bedungen worden wäre, daß sie nicht abgekauft werden könnte, in so ferne nemlich der Zeitpunkt allzulang festgesetzt würde. Das Decret vom 18ten Dec. 1790 erlaubte diese Verabredung innerhalb neun und neunzig Jahren: aber wir glauben, daß es rathsam seye, die Ausübung dieser Befugniß auf zehen Jahre einzuschränken.

Wa-

Digitized by Google

Was Jedermann unentbehrlich ist, kann nicht einem Einzigen zugehören: das ausschliessende Eigenthumsrecht darf nicht an die Stelle einer allgemeinen Gemeinschaft treten. Wenn aber die Frage über einen Gegenstand entstehet, von welchem man ohne den Gebrauch desselben keinen Nutzen ziehen kann: warum sollte alsdann dieser Gegenstand nicht dem verbleiben, der denselben am ersten in Besitz genommen hatte? Eine solche natürliche Uebereinkunft war ohne Zweifel in den ersten Jahren der Welt bekannt und in Ausübung; sie ist es, durch welche alles Privateigenthum entstanden ist, und sie war lange Zeit über, das Zeichen, und gleichsam der einzige Titel desselben. Die Besitznehmung ist also die älteste Erwerbungsart. Da die Errichtung der Gesellschaften eine neue Ordnung der Dinge herbeyführte, so würde im bürgerlichen Verein das Recht des ersten Erwerbers eine wahre Dieberey gewesen seyn, wenn man dasselbe nicht dem heiligen Rechte des bürgerlichen — und dem nicht weniger geheiligten Rechte des Nationaleigenthums untergeordnet hätte: und unter diesen Modificationen muß es auch unter uns beybehalten bleiben. Es kann sich auf die Erzeugnisse der Jagd, der Fischerey, auf Thiere, die der Mensch so geschickt war, zahm und sich unterwürfig zu machen, auf Ambra, Edelsteine, auf das, was das Meer an den Strand treibet, auf vergrabene oder verborgene Schätze, deren Eigenthümer nicht mehr bekannt ist, mit einem Wort, auf Alles erstrecken, was eines Privateigenthums fähig — oder ohne Nutzen ist, so lange es in Gemeinschaft bleibt.

Die

Digitized by Google

Die Accession ist bisweilen ein Geschenk der Natur, bisweilen wird sie durch Menschen hervorgebracht: in allen Fällen nimmt sie die Eigenschaft der Hauptsache an, und muß dem nemlichen Eigenthumsrechte unterworfen seyn.

So müssen die Anspielungen und Ansetzungen von Land durch Meer und Flüsse dem Eigenthümer des Lands bleiben, mit welchem die Vereinigung geschehen ist.

Aber in Rücksicht der Accession, die durch die Handlung des Menschen geschiehet, entstehen fast immer Zweifel über die Frage: welches in der, von zwey zusammengesetzten Sachen entstandenen Einheit für das Principale oder das Accessorium zu halten sey? Diese aufzulösen, werden folgende Regeln vorgeschlagen:

„Wenn in der Verbindung, die durch das Zuthun der Menschen entstanden ist, die eine der verbundenen Sachen nicht ohne die andere erhalten werden — die andere aber ohne jene, abgesondert, existiren kann; so muß diese als die Hauptsache betrachtet werden, und das Eigenthum von jener nach sich ziehen.“

„Wenn beyde Sachen, eine ohne die andere, bestehen kann, so ist diejenige die Hauptsache, zu deren Gebrauch, Zierde oder Ergänzung die andere verbunden wurde.“

„Wenn diese Merkmale abgehen, so muß man die für das Principale halten, die den meisten Raum einnimmt, und im Falle gleichen Umfangs diejenige, welche den größten Werth hat.“

Bey Anwendung dieser Regeln ist es gerecht, den Eigenthümer der accessorischen Sache in dem Falle, wenn er auf dieselbe einen gerechten

Digitized by Google

rechten Titel hat und im guten Glauben ist, zu entschädigen.

Die Uebergabe ist eine Art von Investitur, die der Eigenthümer einer Sache demjenigen, den er an seine Stelle setzen will, ertheilt.

Die Römer hatten die Uebergabe nach dem Geiste der Formul, wovon Cicero die Ursache so gut entwickelte, verabfaßt: sie unterschieden sie nach den verschiedenen Arten, nach welchen sie geschiehet; allein sie hatte niemals durch den Act, der das Eigenthum überträgt, allein statt. Die entgegengesetzten Grundsätze schienen uns zu weit glücklichern Resultaten zu führen. Nur allein durch den Willen geschiehet die Uebertragung des Eigenthums: und wenn nun dieser Willen durch einen Act vorliegt, warum soll man noch andere Feyerlichkeiten verlangen? Hierdurch nähert man sich den natürlichen Begriffen; hierdurch vermeidet man unzählliche Processe, welche gewöhnlich erfolgten, wenn die abgetretene Sache vor der Uebergabe verschlimmert wurde, oder zu Grunde ging, wenn der Eigenthümer diese verweigerte, wenn nach einem abgeschlossenen Kauf ohne erfolgte Uebergabe, der Eigenthümer selbige zum zweytenmale verkaufte, und dem Käufer zugleich übergab.

So wird alles dadurch vereinfacht, indem man festsetzt, daß durch den Act selbst der das Eigenthum überläßt, bey Waaren und Mobiliarstücken aber durch die würkliche Einhändigung, die Tradition geschehe.

„Die Gesetze, sagt Montesquieu, sind öfters versteckte große Wohlthaten und sehr empfindliche kleine Uebel.“ So war auch die Würkung der von der Nationalkonvention gegebenen Ver-

Digitized by Google

Verordnungen über die Erbfolgeordnung und ganz freywillige Verfügungen. Wir schlagen vor, mit einigen geringen Modificationen die Veränderungen, die die gesellschaftliche und häusliche Wohlfahrt forderten, beyzubehalten. Wenn man sich nicht fürchten muß, eine fehlerhafte Gesetzgebung umzuwerfen; so muß man eben so wenig vergessen, daß das Gesetz einen Karakter der Festigkeit und Beharrlichkeit, der Achtung einflößt, bey sich führen müsse.

Ausserdem bietet dieses System große Vortheile dar; es macht die Regeln jeder Erbfolge allgemein, indem es die Unterscheidungen, welche die Gewohnheitsrechte zwischen den verschiedenen Arten der Güter und ihrem Ursprunge festgesetzt hatten, aufhebt; es vernichtet die Isolirungen der Familien, indem es den Verwandten verschiedener Linien den Beytritt gestattet; es macht die Theilung des Vermögens leicht, indem es, nicht blos den nächsten Verwandten, sowohl in gerader — als Seitenlinie, sondern auch denen, die sie vorstellen, das heißt denen, die von einem Anherrn gleichen Grades abstammen, ein gleiches Recht in den Verlassenschaften zusichert; es erhält den Frieden und die Einigkeit in den Familien, indem es allen Kindern in dem hinterlassenen Vermögen der Urheber ihres Daseyns gleiche Theile zumißt; und es giebt, der Gerechtigkeit gemäß, dem, der keine Nachkommenschaft hat, ausgebreitetere Befugnisse, als dem Familienvater. Natur und Gesetz zugleich müssen die Erbfolge des letztern, das Gesetz allein die der Seitenlinien bestimmen. Und warum sollte es nach dem Maaße, wie sich die

Ver

Digitized by Google

Verhältnisse der Familien vermindern, und das Band des Bluts sich von seiner Quelle entfernt, nicht auch mehr Freyheit gestatten? Aber, wenn es natürlich ist, dem, der Kinder hat, einige Freygebigkeiten zu erlauben, und dem, der keine hat, über einen Theil seines Vermögens freye Disposition zu lassen; so ist es auch rathsam, einen gewissen Unterschied zwischen denen zu machen, die ihr Vermögen gänzlich weggeben, und denen, die nur ihre Gerechtsame über ihr Lebensziel hinaus erstrecken wollten. Jener konnte durch übrigte Verschwendungen die Hoffnung seiner Erben vernichten; das Verfahren des Letztern ist nur eine halbe Wohlthat. Diese Gründe haben uns bewogen, in gerader Linie den zehnten Theil des Vermögens als disponiblen Theil zu fixiren, letztere in der Seitenlinie auf die Hälfte zu erhöhen, in so ferne darüber unter Lebendigen verfügt wird, und ihn bey Schenkungen von Todeswegen, oder auch bey Schenkungen unter Lebendigen, aber mit Vorbehalt der Nutznießung, auf das Drittheil einzuschränken.

Die Schenkung ist ein Akt der Wohlthätigkeit. Dieser Begriff läßt sich nicht leicht mit solchen Verfügungen vereinigen, die zum Vortheil derer geschehen, die schon mit Glücksgütern überschüttet sind. Diese Betrachtung hat uns bestimmt, eine Art von Maximum festzusetzen, über welches denen, die dasselbe schon erreicht haben, nichts weiters mehr gegeben werden dürfte.

Es läßt sich nicht denken, daß man in einer Rücksicht sich zu etwas verbindlich — und in der andern unverbindlich machen könnte. Die Schenkung unter Lebendigen muß also, den

Digitized by Google

Fall

Fall der Undankbarkeit ausgenommen, unwiderruflich seyn.

Endlich kann zwar der Schenker seinen Geschenken Bedingungen auflegen: allein die unmöglichen oder unerlaubten müssen als nicht geschrieben angesehen werden.

Weil Niemand eine Wohlthat gegen seinen Willen empfängt, sogar dann nicht, wenn er solche vom Gesetze erhält; so kann auch Niemand gezwungen werden, eine Erbschaft anzutreten. Die Art von Einheit der Personen, die zwischen dem Verstorbenen und seinen Erben, in Rücksicht auf die Verbindlichkeiten, die auf der Erbmasse haften, vorhanden ist, kann sich nicht auf das Vermögen des Erben erstrecken. Es ist also der Gerechtigkeit gemäß, daß er den wahren Stand der Sache könne festsetzen lassen, und daß, wenn er diese Formalität erfüllt hat, er nicht absolut zu den Verpflichtungen, die der Verstorbene übernommen hatte, verbunden sey. Hieraus entspringt die Anordnung des Inventariums und die Befugniß des Erben zu jeder Zeit auf eine Erbschaft Verzicht thun zu können, welche ihm schädlich seyn würde. Allein er kann weder der Erbschaft eines noch Lebenden entsagen, noch die Gerechtsame, die er darauf haben könnte, veräußern. Eine solche Befugniß würde unsittlich und dem Mißbrauche unterworfen seyn: sie würde den Schwachen in Angst setzen, und ein Mittel geben, den Grundsatz der Gleichheit, welche unter den Erben statt finden soll, zu beeinträchtigen.

In einem organisirten Staate kann kein Grundstück ohne Eigenthümer seyn. Das Eigenthum

Digitized by Google

genthum ist gewöhnlich mit dem Besitze verbunden, bisweilen auch davon getrennt.

Das allgemeine Wohl fordert, daß das Eigenthum nicht immerhin ungewiß bleibe. Hieraus entspringt die Nothwendigkeit, nach dem Ablaufe einer gewißen Zeit die bloße Vermuthung für das Eigenthum aus dem Besitzstande in einen sichern Beweis zu verwandeln: — hieraus ergiebt sich der Ursprung der Verjährung. Aber eben so, wie das Eigenthum nicht immer ungewiß bleiben darf, eben so dürfen auch die Schulden nicht ewig dauern; und wenn, vom Zeitpunkte der Entstehung an, eine gewisse beträchtlich lange Zeit verflossen ist, um glauben zu können, daß der Gläubiger schon seine Bezahlung werde erwürkt haben, dann muß der Schuldner freygesprochen werden.

Die Verjährung ist also zu gleicher Zeit eine Erwerbungsart und ein Mittel, Gerechtsame und Verbindlichkeiten erlöschen zu machen. Sie ist auf die Vermuthung gegründet, daß der, welcher ein Recht ausübt, auch einen gerechten Titel dazu haben müsse; daß derjenige, welcher aufhört, ein Recht auszuüben, aus irgend einem gerechten Grunde dessen müßte beraubt worden seyn; und daß der, welcher so lange Zeit über, seine Forderung nicht einforderte, bezahlt worden seyn müsse. Sie muß daher nach Verhältniß der Länge der Zeit, die jeder zur Ausübung seiner Rechte nöthig hat, verschieden seyn, und dieser Zeitraum muß nach der Wahrscheinlichkeit berechnet werden, welche die Natur des Gegenstands oder die Eigenschaft des Gläubigers bestimmt.

Die

Digitized by Google

Die längste Verjährung sey also die 15 Jahren. Dieser Zeitpunkt schien uns länglich, um das Interesse der Einzelnen der Nothwendigkeit, das Eigenthum ge jede Ungewißheit zu sichern, zu vereinigen.

Wir sagten, daß die Verjährung auf Vermuthung gegründet sey. Sie kann nicht gegen diejenigen statt finden, welche i Rechte nicht ausüben können: sie darf eben wenig zwischen Eheleuten Platz greifen. würde zu hart seyn, sie in die Nothwendigk zu setzen, entweder gegen einander klagend a treten zu müssen, oder ihrer Gerechtsa verlustig zu werden.

Die Verjährung wird unterbrochen, we der Besitzstand, welcher sie erzeugt, aufhö und wenn die Vermuthung, welche zum A sen desselben gehört, sey es durch eine gerich liche Klage, oder durch eine Anerkenntniß Gerechtsame des Eigenthümers von Seiten Besitzers oder Schuldners, aufgehoben wird.

Die Menschen errichten unter einander n darum Verträge, um ihrer erworbenen Be theile versichert zu werden. Also haften sie dem Eigenthume, weil dieses dem, welch davon den Vortheil ziehet, Gerechtsame gie

Die Verbindlichkeit hat einen doppelt Grund: öfters entstehet sie aus einer Ueb einkunft, oder eigentlicher, sie ist mit solch unzertrennbar; öfters unterstellt das Ges eine Verabredung, und alsdann ist es d Gesetz, welches die Verbindlichkeit bildet.

Also sind Gesetz und Uebereinkunft die be den Quellen aller Verbindlichkeiten.

Das Gesetz schreibt individuelle Obliege heiten vor; es bestimmt die stillschweigen

Digitized by Google

Verpflichtungen und formirt Verträge bloß nach den Regeln der Billigkeit.

Die Menschen, wenn sie unter sich die gesellschaftlichen Vergleiche festsetzen, legen sich Verpflichtungen auf, welche sie durch freye Einwilligung begründen, erweitern, einschränken und modificiren. Diese Verpflichtungen sind für diejenigen, welche sie verbinden, das, was die allgemeinen Gesetze für alle Bürger sind.

Im Stande der Natur waren die Verträge einfach und sehr wenige: im Stande der Ausbildung sind sie aber so verschieden, als die Gegenstände verschieden sind, auf welche die Gewohnheiten und das Verkehr der gesellschaftlichen Verbindung sich ausdehnen.

„Durch den Contract oder Vertrag, sagt Pothier, versprechen und verbinden sich zwey Personen wechselseitig, oder auch nur Eine derselben, entweder etwas zu geben, oder zu thun, oder nicht zu thun.“

Es ist also unumgänglich nöthig, daß zwey Individuen zusammentreten müssen, um eine Uebereinkunft zu bilden, und daß diese einen rechtlichen Grund (cause) habe. Das Versprechen eines Einzelnen ohne Annahme von Seiten des Andern ist Nichts, und eine Uebereinkunft ohne rechtlichen Grund wäre eine lächerliche Handlung.

Man unterscheidet in jedem Vertrag die wesentlichen, die aus der Natur der Sache fließenden, und die ihr zufälligen Eigenschaften. Ohne die Erstern kann er gar nicht statt haben, das Gesetz ergänzt die Andern, und die Letztern hängen von besondern erlaubten Bedingungen ab, welche die Verpflichtungen modificiren.

Hier-

Digitized by Google

Hieraus fließet die Eintheilung der Contracte, nicht sowohl nach den Namen, welche man ihnen giebt, als nach den Objecten, welche sie enthalten.

Wir haben gesagt, daß kein Vertrag ohne Vereinigung der Willkühr zweyer seye: er fordert auch noch die freye Einwilligung beyder Theile. Aus diesem Grundsatze fließt, daß die Würkung der Verträge auf ihren Gegenstand, und auf diejenigen, welche sie errichtet haben, eingeschränkt sey; daß diese Würkung wegfalle, wenn keine Einwilligung vorhergieng, und daß von bedingten Verpflichtungen die Bedingungen selbst nicht getrennt werden können.

Bisher wurde die Uebervortheilung unter diejenige Ursachen gerechnet, welche einen Vertrag ungültig machen. Blos allein der Vortheil des Eigenthümers hatte diese Regel dictirt; das allgemeine Wohl hieße uns sie verwerfen.

Die Lesion hatte den doppelten Nachtheil, einmal, daß sie eine unversiegbare Quelle von Processen wurde, und dann, daß sie, wegen dem Charakter der Ungewißheit, welchen sie den Verpflichtungen beylegte, den Fortschritten der Landwirthschaft und der Verschönerung der Städte, schadete. Unsere Gesetzgebung muß im Gegentheil das Siegel der Dauerhaftigkeit auf diejenigen Handlungen drücken, welche unter ihrer Obhut eingegangen werden. Ausserdem ist sich auch schwer zu überzeugen, daß ein Eigenthümer sich um die Hälfte des Werths seines Eigenthums werde geirret haben. Man sage nicht, daß die nemlichen Beweggründe, welche einen Vertrag vernichten machen, wenn Betrug, Gewalt oder Irrthum vorliegen, auch den, bey welchem eine Ver-

Digitized by Google

letzung vorhanden sey, aufheben sollten. Da wo kein gleicher Grund vorliegt, muß auch kein gleiches Recht statt finden. Der, welcher betrügt, oder Gewalt anwendet, beleidigt das Gesetz: dieses vertrauet dem seine Rache, welcher interessirt ist, daß es erfüllt werde; sein Zweck kann nicht der seyn, eine Ausdehnung des Privatrechts zu genehmigen.

Da der Wille der Contrahenten das erste Gesetz bey den Verträgen ist; so müssen sie aller Arten Verfügungen fähig seyn. Diese Freiheit endiget sich, sobald die öffentliche Ordnung und Moral darunter leiden könnte.

Wenn die Vertragenden immer ihre Meinungen bestimmt ausdrückten; wenn ihre Absicht leicht eingesehen werden könnte und deutlich erklärt worden wäre; dann wäre es freylich unnütz, Regeln zur Erklärung der Verträge festzusetzen. Allein die Verpflichtungen sind oft so zusammengesetzt und geben so oft Anlaß zu Zweydeutigkeiten und, wenigstens scheinbaren, Widersprüchen, daß es durchaus nöthig ist, den Richtern einige Haltungspunkte zu geben, an welche sie sich anschließen müssen, wenn sie über die Vollziehung der Verträge zu sprechen haben. Bey Bestimmung der Regeln, welche wir vorschlagen, hatten wir gesucht, alle Willkühr zu vermeiden, und den Uebereinkünften Würkungen beyzulegen, welche ihren wesentlichen Eigenschaften entsprechend sind.

Die Ausdehnung der Verbindlichkeit hängt in Hinsicht auf die Verpflichteten von den Bedingungen der Verpflichtung oder der Thatsache ab, welche sie erzeugte. Wenn die Verpflichteten es solidarisch sind, so befreyet der Eine, welcher die Verbindlichkeit erfüllt, die An-

Digitized by Google

Anderen. Der nun, welcher die gemeinschaftlich übernommene Verpflichtung erfüllt, konnte vorher seine Ansprüche gegen die Mitverpflichtete nur durch eine Cession von Seiten des Berechtigten verfolgen: künftighin muß das Gesetz diesen Act ersetzen, und die Uebertragung dieser Gerechtsame geschiehet von Rechts wegen.

Wer sich für eine Verbindlichkeit verbürgt, ist dafür verantwortlich: Jedes Versprechen, das vollzogen werden kann, ist auch fähig, verbürgt zu werden. Die Bürgschaft ist also nur eine Nebenverpflichtung, und kann sich nicht weiter erstrecken, als die Hauptverpflichtung selbst; aber sie kann geringer seyn, und muß mit letzterer aufhören, in so ferne sie nicht zum Zwecke hat, den Gläubiger nicht sowohl der Zahlungsunfähigkeit, als vielmehr der Unfähigkeit des Schuldners wegen, sicher zu stellen.

Weil die Bürgschaft nur bestimmt ist, die Hauptverbindlichkeit zu ergänzen; so kann der Gläubiger nicht eher gegen den Bürgen klagen, bis er vom Hauptgläubiger nicht bezahlt werden kann. Diese Wohlthat ist unter dem Namen des beneficii excusionis bekannt, und wir glauben, selbiges dem Bürgen beybehalten zu müssen, der inzwischen dann doch berechtiget ist, derselben zu entsagen.

Eben so ist es mit dem Rechte, welches denen, die sich für die nemliche Verpflichtung verbürgt haben, gestattet ist, wornach nur jeder verbunden ist, seinen Theil der Schuld zu berichtigen. Allein statt des beneficii divisionis schlagen wir eine weit einfachere Verordnung vor, welche eben so würksam, aber der solidarischen

Digitized by Google

rischen Verbindlichkeit gemäßer ist. Wenn dieser Vorschlag genehmigt wird; so kann, in Bürgschaften mehrerer Personen für die nemliche Verbindlichkeit, keiner für das Ganze angegriffen werden, in so ferne die solidarische Gewährschaft nicht ausdrücklich ausbedungen worden wäre.

Es schien uns unnütz, durch eine eigene Verfügung die Aufhebung des Senatus-Consulti Vellejani zu erklären: die Befreyung oder die Schutzwehr, welche dieses Gesetz dem andern Geschlechte gestattete, darf nicht beybehalten werden. Die verehlichte Frau kann ohne Genehmhaltung ihres Manns weder etwas unternehmen, noch sich verbindlich machen. Wollte man diese Regel bey Seite setzen; so hieße dies, die Verwaltung, welche in der ehelichen Gesellschaft dem Mann gerechter Weise anvertrauet ist, aufheben. Aber in Rücksicht auf ein unverheurathetes, oder ein anderes Frauenzimmer, welches die Verwaltung seines Vermögens beybehält, müssen die Verpflichtungen, welche es übernommen hat, gleiche Würkungen, wie die des männlichen Geschlechts, haben, und wie letzteres muß jenes ebenfalls berechtiget seyn, über ihre Person und Vermögen zu disponiren.

Die Zahlung ist die natürlichste und einfachste Art, Verbindlichkeiten erlöschen zu machen: aber es giebt auch noch mehrere Methoden.

Derjenige, welcher die Schuld erläßt, hebt sie auf, weil er auf das Recht, welches er durch die Verbindlichkeit erworben hat, Verzicht leistet.

Die

Digitized by Google

Die gerichtliche Niederlegung ist einer Zahlung gleich zu achten; sie tilgt die Verbindlichkeit, wie eine würkliche Zahlung dieselbe aufgehoben haben würde.

Die Erfüllung der auflösenden Bedingungen vernichtet die Verbindlichkeit, weil sie die Einwilligung, durch welche sie entstanden ist, vernichtet.

Die Novation hebt die Verbindlichkeit auf, indem eine andere an ihre Stelle eintritt.

Die angenommene Delegation tilgt die Verbindlichkeit in Hinsicht auf den ersten Gläubiger.

Die Compensation hebt sie auf, weil bey einem Zusammenfluß zweyer entgegen gesetzter Eigenschaften die eine die andere aufheben muß.

Diese verschiedene Tilgungsarten haben ihre besonderen Regeln, welche auszuführen unnütz seyn würde. Die Gründe, welche sie dictiren, erklären sich von sich selbst. Bey evidenten Sätzen ist eine Abhandlung überflüssig.

Verbindlichkeiten und ihre Aufhebung gründen sich immer auf Thatsachen: der, welcher ein Factum anführt, muß es auch beweisen. Man hat mit Recht gesagt, daß die Wissenschaft der Thatsachen, obgleich die wichtigste unter allen, doch diejenige sey, die noch am weitesten zurück ist; und wenn man über die Schwierigkeiten, sie zu constatiren, nachdenkt, so ist man gezwungen, einzugestehen, daß zwischen der Theorie der Rechtslehrer und der Ausübung der Richter ein großer Unterschied sey. Demohngeachtet giebt es Regeln, welche man sammeln muß, weil sie in solchen mißlichen Dingen Licht verschaffen können.

Der Beweiß wird aus Urkunden, aus den Aussagen der Zeugen und gerichtlichen Eingeständ-

Digitized by Google

ständnissen geführt. In diesen verschiedenen Beweisarten kann nicht gleicher Grad von Zutrauen statt finden: der, welcher sich auf Urkunden gründet, muß den Vorzug vor allen andern behalten.

Oeffentliche und Privaturkunden bezeugen gleichmäßig den Willen derer, welche sie unterschrieben haben, und also muß in Hinsicht auf letztere ihre Würkung die nemliche seyn: aber in Rücksicht auf dritte, hiebey interessirte Personen, können sie nur von dem Tage ihrer öffentlichen Aufträgung oder von dem Todestage eines der Unterzeichneten oder des Scribenten an, Glauben erhalten.

Zunächst nach den Urkunden kommt der Beweis durch gerichtliches Eingeständniß, wenn dieses mit Ueberlegung geschehen ist. Eine Urkunde erhält nur ihre Stärke durch das Eingeständniß, welches sie enthält: nur allein die Form macht einigen Unterschied zwischen diesem und demjenigen Eingeständniß, welches in Gegenwart des Gerichts abgelegt würde: das eine ist schriftlich, das andere mündlich.

Der Beweiß durch Zeugen, welcher immer ungewiß und zweydeutig ist, darf nicht gegen den Inhalt einer Urkunde, noch über Mehreres, als sie enthält, zugelassen werden. Seine Würkungen müssen auf diejenige Thatsachen eingeschränkt bleiben, welche sich nicht durch schriftliche Beweise darthun lassen, auf geringfügige Händel, auf solche, welche mit Schnelligkeit beendiget werden müssen, endlich auf solche Fälle, wo dieser Beweiß mittelst irgend einer schriftlichen Urkunde, welche er entwickelt und erläutert, bewährt werden kann.

Nach

Digitized by Google

Nach den Begriffen, welche wir eben über die Uebereinkunft im Allgemeinen, ihren Ursprung, ihre wesentlichen Eigenschaften, und karakteristischen Eigenschaften, ihre Würkungen, über die Regeln, welche sie auszulegen und ihr Daseyn zu begründen, dienen, vorgelegt haben, ist es leicht, zu ermessen, daß dieser Theil der Gesetzgebung keine so große Abänderungen veranlassen werde, als die anderen; und eben so ist es in Rücksicht auf die Verordnungen, welche jedem einzelnen Contracte insbesondere eigenthümlich sind. Man wird bemerken, daß wir im Laufe unserer Arbeit immerhin Sorge trugen, das Interesse der Einzelnen mit dem des Ganzen zu vereinigen, und daß nichts versäumet wurde, um die Festigkeit der Verträge gegen leichtfertige Angriffe zu sichern. In der bürgerlichen, wie in der öffentlichen Ordnung ist Ungewißheit eine Geisel. Vorzüglich ist es Pflicht des Gesetzgebers, diese zu bekämpfen: er wird nicht siegreich aus dem Gefechte kommen, wenn er, statt das Staatsschiff zu befestigen, selbiges den Stürmen und Abwechselungen menschlicher Dinge allein überläßt.

Es würde unnöthiger Weise diese Rede verlängern, wenn wir alle die mancherley Verträge, welche die Menschen unter sich eingehen könnten, durchgehen, und uns einem methodischen und abgemessenen Gange unterwerfen wollten. Durch ihre wechselseitige Abhängigkeit sind die Menschen ohne Aufhören, einer des andern, benöthiget, und sie mögen verkaufen, tauschen, ihr Eigenthum und ihre Industrie verpachten; so kommen alle ihre Verträge auf die drey Punkte zusammen: etwas zu geben, zu thun, oder nicht zu thun.

Diese

Digitized by Google

Dieses sind die Elemente des neuen Projects des bürgerlichen Gesetzbuchs. Bey der Verabfassung desselben haben wir die Republik vor dem Bürger und den Bürger vor dem Menschen betrachtet.

Fern von uns ist der lächerliche Eigendünkel, ein vollendetes Werk vorzulegen! Heißt das nicht, schon einen großen Schritt zur Vervollkommnung der Gesetzgebung gethan zu haben, wenn wir, aus dem Gleise der Vorurtheile herausgegangen sind, ohne Grundsätze zu verläugnen, wenn wir es dahin brachten, daß wir die Aufmerksamkeit des Gesetzgebers auf alle Punkte, welche sie fesseln müssen, richteten, und wenn wir eine Reihe von Regeln, welche wenig Zweifel übrig — und wenig Schwierigkeiten fürchten lassen, vor seine Augen legen?

Es sind Erfahrung, Weisheit und Nachdenken, welchen es zustehet, unser Werk zu ergänzen, oder vielmehr ihm ein neues Leben zu geben. Zu Athen ließ man eine Abschrift des Gesetzes zu Füssen der 10 Helden setzen, damit es von Jedermann geprüft würde, und jeder dem Senate seine Bemerkungen darüber vorlegen konnte. Dieses Beyspiel darf für uns nicht verlohren seyn: wir unterwerfen mit Vertrauen und Unterwerfung das Resultat unserer Arbeit der Prüfung der beyden Räthe und aller Bürger; wir ersuchen sie, selbiges ein Gegenstand ihres Nachdenkens seyn zu lassen.

Pflicht befiehlt den Vorstehern des Volks, jenes seltsame Vermengsel (bigarrure), das die Einwohner eines Staats so verschiedenen Gesetzen unterwirft, wegzuschaffen, und an die Stelle eines fehlerhaften Systems ein mehr geord-

Digitized by Google

geordnetes, und vorzüglich ein solches zu setzen, welches der republikanischen Verfassung gemäßer ist.

Persönlicher Vortheil bezahlt den Bürgern, die Gesetzgeber durch freye Mittheilung ihrer Gedanken zu unterstützen und sie aufzuklären. Es ist hier die Rede von bürgerlichen Gesetzen, das heißt, den Vorschriften, welche die Verhältnisse jeden Augenblicks bestimmen, und welche durch ihren Einfluß verschiedene Zeiten des Alters verschönern, wenigstens ihre unvermeidliche Bitterkeit versüßen können.

Wir hegen daher die Hoffnung, daß jeder sich beeifern werde, uns seine Meinung mitzutheilen. Er wird uns ohne Vorurtheil für unsere Arbeit finden, ohne alle Hartnäckigkeit auf unsere eigenen Begriffe. Wenn es uns nicht möglich ist, von Allem Nutzen zu ziehen; so nehmen wir wenigstens die Verpflichtung auf uns, von allen Planen, Systemen und Bemerkungen, die man uns mitzutheilen für gut gefunden hat, von den Schranken Rechenschaft abzulegen; nichts Wichtiges soll dem Lichte der öffentlichen Prüfung entzogen werden, und wenn es geschähe, daß wir den Schein der Wahrheit für Wahrheit selbst angesehen hätten, so wird man uns, ohne Mitleiden gegen unsere eigenen Irrthümer, sie gutwillig abschwören, und ohne Umschweife, die Grundsätze, welche uns aus dem Irrthume gezogen haben, annehmen sehen.

Digitized by Google

III.

Was heißt positives Recht?

Ein Nachtrag zur VII. Abhandlung im 2ten Stücke 1ten Bandes des Magazins für die Philosophie des Rechts: über das Verhältniß der philosophischen und positiven Rechtsgelehrsamkeit

von

D. Callisen.

Durch die Bemerkung eines Freundes aufmerksam gemacht, sehe ich ein, daß ich das Wort positives Recht in doppelter Bedeutung genommen, und weil ich diesen doppelten Gebrauch nicht angemerkt, dadurch zu Mißverständnissen veranlaßt habe, die leicht aus Verwechselung beyder ganz disparater Begriffe entstehen konnten. — Weil auch sonst oft durch diese Verwechselung eine falsche Ansicht des positiven Rechts entsteht, erlaube man mir einige Worte darüber. — Indem ich bewies, positives Recht sey auf alle Folgezeit nöthig, suchte ich zu zeigen, daß immer etwas wäre, worüber man unter sich übereinkommen, und willkührlich etwas festsetzen müsse. Das dadurch entstehende positive Recht unterschied sich denn von dem sogenannten Naturrechte dadurch, daß letzteres das enthielt, was beym Zusammenseyn

Digitized by Google

vernünftiger und freyer Wesen nothwendig angenommen werden müßte, — was schon aus dem Begriffe des Beyeinanderseyns solcher Wesen, die ihre äussere Freyheit sichern wollen, sich herleiten läßt, — worüber also willkührlich nichts festzusetzen wäre. — Späterhin nenne ich aber eben dieß Naturrecht Regulativ für das positive Recht, nenne es ein Ideal zur Kritik desselben; wie wäre das möglich, wenn nach jener ersten Bestimmung das positive, ganz auf die willkührliche Uebereinkunft der Contrahenten beruhte? —

. . . . . .

Positiv nennen wir das, was einmal hingesetzt ist (quod positum est). Also positives Recht das würklich eingeführte, in irgend einer Zeit, irgend einem Staate würklich bestehende Recht, was im Gesetzcodex aufgeschrieben ist, ohne Rücksicht, ob das da bestimmte ursprünglich an sich nothwendig so hinzusetzen war oder nicht. Genug es ist hier einmal so festgesetzt, und jeder Bürger dieses Staats muß es beobachten, er mag nun dieses darin für nothwendig, und jenes für willkührlich, dieß einzelne darin für zweckmäßig und vernünftig, und jenes wieder für unzweckmäßig und unvernünftig halten. Es ist einmal aufgenommen, ist autorisirt von der dazu bestimmten Obrigkeit, und alles darin festgesetzte gilt hier bis auf weiter für Recht. Wer es kennen will, muß es lernen, und in seinem Gedächtnisse behalten, — a priori läßt sich von ihm qua positiven durchaus nichts wissen, und wenn manches in ihm mit dem aus dem Begriff des Staats zu deducirenden übereinstimmt, so ist das zufällig. — Was nach nothwendigen Gesetzen der Vernunft, und was ganz willkührlich zu entscheiden war, von dem

Digitized by Google

nen enthält das positive Recht die würkliche Entscheidung eines bestimmten Staats, und alles; es sey übrigens recht oder nicht recht entschieden, unter gleicher Sanction durch die Autorität des Staats. — Diesem positiven Rechte entgegengesetzt ist die philosophische Rechtslehre. Sie hat mit keinem festgesetzten, sondern nur mit einem vernünftiger Weise festzusetzenden zu thun. Sie entwickelt in ihrem reinen Theil den Begriff des Rechts, und macht in ihrem angewandten Theil Gebrauch von den dort gefundenen Grundsätzen in Rücksicht der Verhältnisse, die in jedem Staate vorkommen müssen. — Das positive Recht in dieser Bedeutung enthält also, was in diesem oder jenem Staate nun einmal als Recht gilt, die philosophische Rechtslehre hingegen was in jedem Staate als Recht gelten sollte, — jenes die Mittel, die dieser und jener Staat anwendet, Sicherheit und äussere Freyheit zu bewürken, diese die Mittel, die jeder Staat anwenden sollte, wenn er seine Zwecke auf das vollkommenste erreichen will. — In diesem Sinne nahm ich die Worte: positive und philosophische Rechtslehre in dem bey weiten grösten Theil jener Abhandlung, in der letzten Hälfte immer. —

Aber es giebt noch eine engere Bedeutung des Worts: positiv und positives Recht: In dem positiven Gesetzcodex eines jeden Volks giebt es ausser den Gesetzen, die durch Anwendung der Allgemeinen a priori aus dem Begriff des Beyeinanderseyns freyer Wesen abzuleitenden Rechtsregeln auf das nähbestimmte würkliche Material nothwendig

sind

Digitized by Google

sind *); auch einige, bey welchen durchaus alles willkührlich ist, z. B. daß Zeugen bey Verfertigung eines Testaments sind, ist nothwendig **), aber wie viel dabey seyn sollen, damit es vollgültig werde, ob 7 oder 8, ist willkührlich, — willkührlich ist es, ob eine Obligation von 100 Rthlr. oder schon eine von 90 auf Stempelpapier muß geschrieben werden, — willkührlich, ob der Jüngling mit 23 oder 24 Jahren mündig seyn soll. Es muß über dergleichen Fälle was festgesetzt werden, einerley was, wenns nur so ist, daß übrigens keiner schon bestehenden Einrichtung Eintrag geschieht; — und weil hier sich gar nichts von selber versteht, und es also noch nothwendiger ist, daß darüber etwas festgesetzt werde, als über jenes, was allenfalls jeder vernünftige Mensch für sich selber aus dem Allgemeinen Begriff von Staat herleiten kann, und herleiten sollte, so nennt man dieses in einem noch eminenteren Sinne positiv. So entsteht ein positiver Theil des positiven Rechts, der dem Theil entgegen gesetzt ist, welcher seinem Inhalt nach nicht auf bloßer Willkühr beruht, sondern dadurch, daß überhaupt ein Staat vorhanden seyn soll, gewissermaßen nothwendig wird. — Sehr oft, wenn man die Worte gebraucht: das gehört ins positive Recht, „oder es muß durchaus ein positives Recht seyn"

*) Nothwendig heißt hier was es bey freyen Wesen, in so fern sie frey sind, immer nur heißen kann, — unter der Bedingung, daß sie den Gesetzen ihrer Natur und ihren Anlagen getreu handeln wollen.

**) Fichte angewandtes Naturrecht Pag. 94.

Digitized by Google

seyn" versteht man dieß zuletzt angeführte darunter; — auch nahm ich es in der oben erwähnten Abhandlung so, indem ich Pag. 198 die Frage zu beantworten suchte: müssen denn immer positive Gesetze seyn? — Ich zeigte da durch die Nothwendigkeit eines bestimmten Theilungsvertrags, daß selbst diese positivsten aller positiven Gesetze, die eben deswegen von blinden Freunden der Vernunft am mehrsten gehaßt werden, durchaus nothwendig wären, ohne jedoch diese Bedeutung für allen nachherigen Gebrauch des Worts positives Recht festzusetzen, da ich schon Pag. 204. folg. wieder zu dem zuerst bestimmten allgemeinern Begriffe hinüberlenke.

Natürlich gilt das, was vom positiven Recht in der letzten Bedeutung gilt, von dem in der ersten Bedeutung nicht; und eben weil man dessen ungeachtet Prädicate vom letztern auf das erste übertrug, mußten nothwendig Mißgriffe entstehen. Positiv müssen beyde heissen, weil sie in gewißer Rücksicht von einem willkührlichen Hinsetzen abhangen, doch ist das Willkührliche in beyden Fällen sehr verschieden. Beym positiven Recht in der letztern engern Bedeutung hängt es nicht allein von Willkühr ab, ob dieses herrschen soll oder nicht, sondern auch was herrschen soll; beym positiven Recht in der ersten weiteren Bedeutung ist das was? in Rücksicht des bey weitem größern Theils (bloß jenes ganz positive nicht) nicht willkührlich, sondern nothwendig, und nur ob es auch in diesem Staate herrschen soll, der Willkühr derer, die den Staat einrichten, unterworfen. — Nehmen sie nicht auf, was doch nothwendig wäre, so trägt die Staatseinrichtung den Keim

Digitized by Google

ihres Unterganges in sich, der früher oder später das Ganze unmittelbar oder einzelne Theile und dadurch das Ganze ergreifen wird. Weil nun aber die Ansicht dessen, was alles zum Staate, der seinen Zweck vollkommen erreichen soll, nothwendig gehört, durch erhöhte Cultur der Vernunft sich ändert, so wird öfters der Fall seyn, daß in Verfassungen, die eine ungebildetere Generation vor mehreren Jahrhunderten einrichtete, manches mangelhaft und verkehrt gestellt seyn wird, dessen Unvollkommenheit man jetzt einsieht und beweisen kann. Die angewandte philosophische Rechtslehre enthält die Summe dessen, was man bis dahin als nothwendig für einen vollständig gut eingerichteten Staat erkannte und erwiesen konnte, sie muß also natürlich dem Manne, der bessern kann und darf, als Regulativ vorschweben, bey dem, was würklich noch in ihrem Gebiete liegt; bey dem ganz Positiven bestimmt sie nichts, ihre einzige Erinnerung dabey ist, ne respublica inde detrimentum capiat.

Indeß wird man bey näherer Untersuchung doch finden, daß selbst dieß scheinbar ganz positive gewöhnlich nicht aus bloßer Willkühr so und nicht anders bey diesem oder jenem Volke festgesetzt ist. In der Denkweise oder den Begebenheiten des Volks, im Geiste der Zeit, die dieß Gesetz hervorbrachte, oder in fremdartigen oft sehr entfernt vom Recht liegenden, aber doch auch hier würkenden, Vorstellungen und Vorurtheilen liegt gewöhnlich der Grund, der bewürkte, daß dieß ganz willkührlich zu entscheidende gerade so entschieden wurde. Eine gut eingerichtete Rechtsgeschichte wird gewöhnlich Data anführen können, warum man diese

Festsetzung dem Zwecke des Staats gemäßer hielt als eine andere, und wird uns überführen, daß damals oft nicht so willkührlich war, was uns jetzt beym ersten Anblick scheint, bloß so angenommen zu seyn, damit doch etwas darüber bestimmt würde. Ja von manchem, lange für ganz positiv gehaltenen, möchte sich noch ein tieferer Grund als eine herrschende Vorstellungsart der Zeit in der Vernunft selber auffinden lassen. Man erinnere sich nur an manche frappante Bemerkungen dieser Art in Kant's und Fichte's Rechtslehren.

Doch laß immerhin in manchen dieser Gesetze nicht bloß die Form (das würklich Gegebene seyn), sondern auch der Inhalt (das darin als Recht festgesetzte) willkührlich seyn, und sie darum positiv sensu strictissimo heißen, so muß man doch nicht die Prädicate dieser Minorität auf das positive Recht überhaupt übertragen. Nur gar zu gerne nahmen von ihnen manche berühmte positive Juristen der Vorzeit Gelegenheit her, das sogenannte Naturrecht für ein unnützes Unding zu erklären, und, indem sie alle Gesetze des Staats auch dem Inhalt nach auf das merum arbitrium des Gesetzgebers gründeten, sich und alle Unterthanen zu willenlosen Sclaven jedes launischen Despoten machen. — Der Geist der Zeit änderte sich, — man braucht jetzt dieselbe Verwechselung, um alle positive Verfassungen als willkührliche Einrichtungen einzelner Tyrannen umstürzen zu können. Das zeigt ja schon sein Name, ruft man, heißt positiv nicht, hingesetzt durch Willkühr? — Diese wenigen Seiten hätten ihren Zweck erreicht, wenn sie dazu beygetragen hätten,

Digitized by Google

ten, das Zweydeutige und daher leicht Verführende in diesem Aufrufe aufzudecken. —

Zusatz. Ich bin sehr überzeugt, daß es überhaupt besser wäre, wenn man das Wort positiv sowohl in der Rechtslehre als in der Religionslehre gar nicht mehr vom Inhalte, sondern bloß mit Rücksicht auf die Art der Bekanntmachung gebrauchte. Man würde denn nicht mehr das positive dem natürlichen (oder wie man jetzt gar anfängt dem vernünftigen) entgegen zu setzen, und dadurch ein falsches Licht über jenes verbreiten. Die philosophische und positive Religions- und Rechtslehre können dem Inhalte nach ganz gleich seyn (das abgerechnet, was sich auf Ort, Zeit und Art der Bekanntmachung des positiven bezieht, wofür man den Ausdruck statutarisch hat) und nur das Empfangen dieses Inhalts als ein schon festgesetztes, oder das Entwickeln desselben aus den ursprünglichen Anlagen des Menschen macht die eine zur positiven, die andere zur philosophischen.

Digitized by Google

Digitized by Google

IV.

Grundzüge zu einer neuen Theorie über Verletzungen des guten Namens und der Ehre.

(Fortsetzung der im vorigen Stücke abgebrochenen Abhandlung.)

Zweyter Abschnitt.

Ueber Ehrenkränkungen.

Sehr leicht faßt man den Unterschied zwischen gutem Namen und Ehre auf. Beyde entstehen durch Urtheile eines urtheilenden Subjects über Gesinnungen und Eigenschaften eines Beurtheilten. Das den guten Namen erzeugende Urtheil hat indessen, wenn ich mich so ausdrücken darf, gar keinen, das Ehre erzeugende dagegen, hat einen sehr bestimmten Inhalt. Vom Unbescholtenen, Gutberüchtigten, kann die Meinung des Dritten, dem guten Namen unbeschadet, schweigen. Der gute Name ist schon da vorhanden, wo keine böse Nachrede ihn befleckt. Dagegen kann ihr bloßes Schweigen, die bloße Abwesenheit von Mängeln und schlechten Thathandlungen nach der

Digitized by Google

öffentlichen Meinung, niemand zur Ehre angerechnet werden. Diese ist erst die Folge von einem beyfälligen Urtheil über affirmativ gute Thaten und positive Vorzüge.

Ich glaube hiernach verständlich zu seyn, wenn ich sage, daß guter Name ein negatives, und Ehre ein positives Gut sey.

Wenn es wahr ist, daß es auf gutem Namen nur ein positives, kein natürliches Zwangsrecht giebt; so fragt es sich nun, ob sich auf Ehre ein natürliches Zwangsrecht deduciren lasse? — Ich wage es diese Frage eben so zuversichtlich zu bejahen, als ich das Anspruchsrecht des guten Namens verneint habe. Ich bitte den Leser mir Aufmerksamkeit zu schenken, ehe er mich einer paradoxen Inconsequenz beschuldigt.

Es kommt bey allen Dingen auf eine genauere Bestimmung der Begriffe an. Wenn ich von einem Zwangsrechte auf und wegen der Ehre spreche, so habe ich dabey keine andere, als die bürgerliche Ehre im Auge. Nur sie kann und muß ein Gegenstand des Schutzes des Staats werden, der sie, wie ich nachher zeigen werde, selbst geschaffen hat. Nur sie gehört zu den erworbenen Rechten des Geehrten, aber freylich zu derjenigen Klasse erworbener Rechte, welche außer dem Staate gar nicht existiren würde.

Was ist denn bürgerliche Ehre?

Ueber Ehre und Schande im Allgemeinen.

Ehre ist das Gegentheil von Schande, und bey beyden liegt Wahrheit zum Grunde. Das

Digitized by Google

urtheilende Subject nimmt am beurtheilten Vorzüge oder Mängel wahr; jenen legt es Werth, diesen Unwerth bey; jenen rechnet es zum Verdienste, diese zur Schuld an. Der Ausdruck des ersten Urtheils bringt Ehre, der Ausdruck des zweyten Unehre. Den stärksten Grad der letztern, nennt der Sprachgebrauch Schande.

Ehre setzt daher wie Schande einen Ehrenden und Geehrten, einen Herabwürdigenden und Herabgewürdigten, ein aktives und passives Subject der Ehre und Schande voraus. Letzteres ist der Geehrte oder Beschimpfte, dem Eigenschaften und Verhältnisse zum Verdienste oder zur Schuld angerechnet werden. Ersteres ist der Urtheilende, der durch den Ausdruck seiner Meinung, Ehre oder Beschimpfung, dem Beurtheilten widerfahren läßt.

Das urtheilende Subject ist Mensch, Gesellschaft oder Staat; Eigenschaften, die es zum Verdienste oder zur Schuld zurechnet, haben entweder einen absoluten, oder einen relativen Werth oder Unwerth; über jene bildet der Mensch, über diese der Gesellschaftsgenosse oder der Staat ein Urtheil. Das Urtheil des Menschen, über die zum Verdienste oder zur Schuld anzurechnenden Eigenschaften des Menschen, von absolutem Werthe oder Unwerthe, erzeugt moralische Ehre oder Schande; das Urtheil der Gesellschaft, über die zum Verdienste oder zur Schuld anzurechnenden Eigenschaften des Gesellschaftsgenossen, von relativem Werthe oder Unwerthe, erzeugt politische Ehre oder Schande; das Urtheil des Staats, über die zum Verdienste oder zur Schuld anzurechnenden Eigenschaften des Bürgers, von, ebenfalls relativem Werthe oder Unwerthe, erzeugt bürgerliche Ehre

Digitized by Google

oder Schande. — Diese drey Gattungen von Ehre und Schande muß der Rechtslehrer unterscheiden, um diejenige kennen zu lernen, die allein in der Rechtslehre von Bedeutung seyn kann.

1. Von der moralischen Ehre und Schande.

Nur der Mensch, beurtheilt den absoluten Werth oder Unwerth des Menschen. Indem er an seinem Mitwesen Vollkommenheiten oder Mängel, geistige und sittliche Schönheiten und Häßlichkeiten wahrnimmt, ist der Mensch dem Menschen ein Gegenstand der Bewunderung oder der Verachtung. Vor der Größe des Geistes, vor dem Edelmuthe der Seele, beugt sich auch der mittelmäßige Verstand, und das vom Egoismus verstockte Herz. Es ist nicht irgend eine eigennützige Beziehung auf eigenes Wohl oder Weh, welche auch den beschränktesten und verworfensten Menschen nöthigt, dem Genie und der Tugend zu huldigen. So gebietet es ein erhabenes Gesetz des menschlichen Erkennens. — Eben so erzeugt aber auch Dummheit und Laster, nothwendig Verachtung. Auch hier steht der Verächter vor dem Verachteten, wie ein Mensch vor dem andern. Auch hier ist es keine eigennützige Beziehung auf eignes Weh, welche den Menschen nöthigt, auf seinen lasterhaften Mitmenschen, den Blick der Herabwürdigung fallen zu lassen. — In beyden Fällen urtheilt der Mensch über den absoluten Werth oder Unwerth des Menschen, und weiter nichts. Er bezieht die Eigenschaften des Beurtheilten nicht auf sich. Auch der Feind huldigt

Digitized by Google

der Größe seines Feindes, selbst da, wo ihn diese Größe mit Verderben bedroht. Der sterbende Darius ehrt im Macedonier den Helden, der ihm seine Krone geraubt hat, ohne noch in ihm den künftigen Schützer seiner verwaiseten Familie zu kennen. Seinem unerschrockenen Gefangenen, Eustaz von Ribaumont, lohnt Eduard der IIIte von England, mit königlicher Ehre, den heldenmüthigsten Widerstand. Der Asche des schwarzen Prinzen, dem edlern Sohne des großen und glücklichen Eduard, weih't du Guesclin eine bewundernde Thräne, welche selbst patriotische Freude über den Tod des Mannes nicht verdrängt, der seinem Vaterlande Wunden schlug. — Aber auch der Freund verachtet seinen dummen oder lasterhaften, blos durch Uebereinstimmung des sinnlichen Interesses, mit ihm verbundenen Freund. Und wenn er den Ausdruck dieser Verachtung in einer Minute der Selbstvergessenheit nicht unterdrücken kann, so erblickt der tiefere Forscher menschlicher Gefühle in dieser Selbstvergessenheit nichts anders, als den Triumph menschlicher Würde über die Gebote der Politik. Wenn Kromwel beym jovialischen Becher unter seinen Bedrüdern sich über die Leute lustig macht, die glauben möchten, daß er den Herrn unter dem Tische suche, wenn er den von der schäumenden Flasche weggeflogenen Pfropfen aufsucht — so hat er es wahrlich in diesem Augenblicke der Selbstvergessenheit nicht bedacht, daß er der Leute nicht spotten dürfe, ohne welche er auf den Trümmern des Thrones, seine Protectorwürde nie würde gegründet haben, und ohne welche er seine Usurpation, nicht einen Augenblick behaupten konnte.

Und hiermit glaube ich den Charakter der moralischen Ehre und Schande gezeichnet zu haben.

Digitized by Google

Jene ist, wie diese, das freye Product des freyen und uneigennützigen Urtheils des Menschen über den Menschen. Mit ihr hat die Rechtslehre gar nichts zu thun.

2. Von der politischen Ehre und Schande.

Nicht wie der Mensch von Menschen beurtheilt wird, wird der Gesellschaftsgenosse von Gesellschaftsgenossen beurtheilt. Hat jener wenn er durch den Ausdruck seiner Hoch- oder Geringschätzung ehrt oder schändet, den absoluten Werth oder Unwerth des Menschen im Auge, so nimmt dieser dagegen, bey seinem ehrenden oder entehrenden Urtheil, nur vom relativen Werth oder Unwerth des Gesellschaftsgenossen Notiz. Und hierdurch entsteht politische Ehre oder Schande. Ich will mich deutlicher erklären.

In so fern der Mensch unter sinnlichen Menschen lebt, auf sie wirkt, und wenn sie auf ihn wirken, auf sie zurück wirkt, in so fern haben die Eigenschaften des Menschen Einfluß auf das sinnliche Wohl und Weh seiner Mitmenschen. In so fern hat hiernach der Mensch für Menschen, relativen Werth oder Unwerth. Man kann diesen Werth den gesellschaftlichen nennen, weil er nur bey unterstelltem gesellschaftlichem Beysammenleben mehrerer Menschen kann gedacht werden. Der Gesellschaftsgenosse bezieht dabey auf sein sinnliches Wohl oder Weh die Eigenschaften des Gesellschaftsgenossen.

Was ist natürlicher, als daß die Sinnlichkeit die ihr wohlthätig werdenden Eigenschaf-

Digitized by Google

ten des Gesellschaftsgenossen, hochzuschätzen geneigt ist, auf diejenigen dagegen, die ihr schädlich werden können, oder von welchen sie weder Schaden noch Nutzen erwartet, verächtlich und abweisend niederblickt? In einer Gesellschaft sinnlich vernünftiger Wesen, in welcher der Gesellschaftszustand schon dadurch nothwendig herbeygeführt werden mußte, daß jeder Mensch dem andern Mittel der Sinnlichkeit werden kann, und daß er zu einem solchen Mittel sich gern herabwürdigen läßt, weil er den ihn herabwürdigenden Gesellschaftsgenossen gerade so behandelt und betrachtet, wie er selbst behandelt und betrachtet wird — in einer solchen Gesellschaft müssen Eigenschaften des Gesellschafters, die den Mitgesellschaften zu ihren Zwecken dienlich sind, werthgeschätzt, diejenigen dagegen, die sie in ihren Zwecken hindern, oder die weder nutzen noch schaden, verächtlich oder geringschätzend übersehen werden.

Und das ist das große Kunststück der uns zur Socialität bildenden Natur, daß der Mensch seinen Mitmenschen als Mittel sinnlicher Zwecke brauchen kann, und daß letzterer gerade durch die ihn sonst so herabwürdigende Tendenz seines Mitmenschen, diesen selbst als Mittel zu gebrauchen im Stande ist, das ist es, was Harmonie zwischen Sinnlichkeit und Sinnlichkeit erzeugt. Die Möglichkeit andern dadurch zum Mittel zu dienen, daß man sie zu seinen Zwecken braucht, diese Möglichkeit knüpft und erhält das Band der Gesellschaft. Diese Möglichkeit würde ihr ewige Dauer sichern, wenn es auch keinen Staat gäbe. Der bürgerliche Verein veredelt nur das Institut der Natur, verhindert den gewaltsamen Ausbruch des möglichen Kampfs der Sinnlichkeit mit der Sinnlichkeit, zwischen einem Individuum und dem an-

Digitized by Google

dern, verhindert daß ein Gesellschaftsgenosse nicht den andern einzeln aufreibe, da freylich nach jenem Naturgesez das Aufreiben der menschlichen Gesellschaft in sich selbst sogar ohne den Staat, unmöglich seyn würde.

Auch hier, auch indem die Sinnlichkeit des Gesellschaftsgenossen, den relativen, auf eignes Wohl oder Weh bezognen Werth des Gesellschaftsgenossen beurtheilt und bestimmt, und bey dieser Beurtheilung den Beurtheilten blos als Mittel betrachtet, auch hier zeigt es sich, wie glücklich die Natur unsere sinnliche Gefühle zu vereinigen wußte. Denn gerade in dem Augenblicke, in welchem der Gesellschaftsgenosse den Gesellschaftsgenossen nur darum werthschäzt, weil er ihn zum Mittel brauchen kann, gerade in dem Augenblicke macht sich der Urtheilende selbst zum Mittel, wenn er seine Werthschätzung laut werden läßt.

Der Mensch will dem Menschen wichtig seyn. Ich frage nicht, ob etwa der durch das Bewußtseyn von Wichtigkeit befriedigte Trieb der Thätigkeit, einen solchen Wunsch erzeugt. Genug, wenn man, ohne Verläumder der menschlichen Natur zu werden, behaupten darf, daß Ehrgeiz und Herrschsucht, mehr oder weniger, die Leidenschaft jedes, an Geist und Körper gesunden, selbstthätigen Menschen sind. Gerade das Bewußtseyn, daß man Eigenschaften besitze, durch welche man seinen Mitmenschen nützen oder schaden könne, gerade das Bewußtseyn, daß man durch diese Eigenschaften, Mittel zu ihren Zwecken werden, oder sie in ihren Zwecken hindern könne — schmeichelt dem Menschen. Darum strebt der sinnliche Mensch nach der Liebe seiner Mitmenschen; darum will er von dem, der ihn nicht lieben kann, wenigstens gefürchtet werden.

Digitized by Google

Sehr natürlich daher, daß die Urtheile seiner Mitmenschen, über seinen relativen, auf ihr sinnliches Wohl oder Weh bezognen Werth, seinem Ehrgeiz schmeichelt. Liegt schon in diesem Urtheile das stille Bekenntniß, daß die ihn beurtheilenden Gesellschaftsgenossen glauben, ihn als Mittel brauchen zu können, so verschmerzt doch der Beurtheilte sehr gern, das Demüthigende dieses Bekenntnisses. Denn es gewährt ihm zugleich das Bewußtsein: so bin ich also ein wichtiges Wesen. — Weit davon entfernt in jenem Urtheile eine Beleidigung zu finden, findet er sich dadurch geehrt.

Und hier entwickelt sich der Charakter der politischen, d. h. der aus klugem Eigennutze dem Eigenutze gezollten Ehre. Der Mensch hat es als Gesellschaftsgenosse nur zu bald erfahren, daß man sich durch den Ausdruck seines Urtheils über den relativen Werth des Gesellschaftsgenossen lezstern verbindlich machen könne. Und wenn ihm das die Erfahrung nicht sagte, so sagt es ihm ein unbefangener Rückblick in seine eigne Brust. Er weiß es mithin, daß um gerade die Eigenschaften seines Gesellschaftsgenossen, welche Mittel zu seinen Zwecken werden können, wirklich zu seinen Zwecken zu disponiren, er ihm den Werth zu erkennen geben müsse, den er seines eignen Interesses wegen, auf diese Eigenschaften legt. Durch die feurige Schilderung des Genusses, den sich der Liebhaber vom Besitze seiner Schönen verspricht, erfleht er von ihr die Erhörung seiner Wünsche. Man erwirbt die Huld des stolzen Ministers, wenn man ihm recht dringend zu verstehn giebt, daß man den ganzen Umfang seines Einflusses kenne, und von dem Bewußtseyn, wie weit Ministerhuld führen könne, recht innig durchdrungen sey. Und leider, — selbst das Lob des accredi-

Digitized by Google

tirten Schriftstellers, dessen Feder nur dem Ausdruck moralischer Ehre gewidmet seyn sollte, wird oft der politischen erbettelt.

Macht, Ansehn, Reichthum, alle Eigenschaften des Gesellschaftsgenossen, welche seine Mitgesellschafter am glücklichsten zu ihren sinnlichen Zwecken brauchen können, machen die ersten Ansprüche auf politische Ehre. Aber diese Ansprüche werden auch nur in so fern erhört, als die zur Ausspendung politischer Ehre aufgeforderte, durch jene Eigenschaften, sinnliche Zwecke zu erreichen, hoffen dürfen. Vor dem mächtigsten Monarchen würde sich niemand in einem Lande bücken, in welchem es im voraus und apodictisch gewiß wäre, daß niemand von ihm eine Gnade zu erwarten hätte, und daß er niemand ein Haar zu krümmen im Stande sey. Vor dem Kaiser aus dem Monde, wenn er uns sichtbar werden könnte, würde zuverläßig jedermann mit bedecktem Kopfe vorübergehen, wenn es nicht etwa der gute Ton mit sich brächte, den Hut vor ihm abzuziehen.

Auch Talente, Kenntnisse, äußere Güte der Gesinnungen sind von der politischen Ehre nicht ausgeschlossen. Auch Wissenschaft und moralische Herzensgüte können zu Zwecken gebraucht werden. Der gute Publicist kann ja dem Fürsten einen Proceß gegen renitente Unterthanen gewinnen, und wenn er uneigennützig denkt, schlägt er wohl gar dafür eine Belohnung aus. Warum sollte man einen solchen Mann nicht politisch ehren? Mit fürstlichem Range ehrt Kaiser Friedrich der 1te die Erfinder der nützlichen Lehre von Regalien, die bononischen Doctoren *); eine dankbare Nation

*) Dignum — sagt dieser Kaiser in der bekannten Authentica Habitaque Cod. Ne filius pro

errichtet dem Erfinder der Kunst Häringe einzusalzen, eine Ehrensäule in Rotterdam; den Edelmuth der, zur Rettung ihres Volks, einem sichern Tode sich weihenden Decier, verewigt die Nationalgeschichte. — In diesem Grade hat freylich politische Ehre der bloßen Macht und dem Reichthume nie gehuldigt. — Aber man glaube doch ja nicht, durch diese wenigen Beyspiele verblendet, daß Genie und Seelengröße höhere Ansprüche auf politische Ehre zu machen haben, als Einfluß und Macht. Wie selten glückt es dem erfinderischen Genie, so der menschlichen Gesellschaft zu nützen, wie Böckel, oder so den Fiscus durch juristische Dogmen zu bereichern, wie die Fiskalischen Rechtsgelehrten? In dem gemöhnlichen täglichen Leben wird folglich Reichthum und Stand mehr Anspruch auf politische Ehre zu machen haben, als Kopf und Herz. Wie unendlich nützlicher ist mir das Amt oder die Pfründe, die mir der Mann von Einfluß verschaffen kann, als die Gefälligkeit, die ich der einflußlosen Gutherzigkeit der Gesinnung verdanke. Was hilft es mir von einem Manne von Kenntnissen und Wissenschaften ausgezeichnet zu werden, so lang er durch beyde, noch kein einflußreiches Amt erhalten hat, und es selbst ungewiß ist, ob er ein solches Amt erlangen

---

patre etc. etc. etc. von allen qui causa studiorum peregrinantur ad loca in quibus literarum exercentur studia — existimamus ut, cum omnes bona facientes, nostram et protectionem omnimodo mereantur; *quorum scientia totas illuminatur mundus, et ad obediendum Deo et nobis ejus ministris, vita subjectorum informatur; quadam specialis dilectione*, eos ab omni injuria defendamus.

Digitized by Google

werde? Ich werde ja weit klüger daran thun, wenn ich ihm den Rücken kehre, und den hirnlosen Hofmarschal meiner gränzenlosen Devotion versichere. — Selbst Fürsten ehren ja im wissenschaftlichen Gelehrten nicht die Schwungkraft des menschlichen Geistes, nicht Verstandesvorzüge von absolutem Werthe; sie belohnen nur mit politischer Ehre die nützliche oder von ihnen für nützlich gehaltene Verwendung des Talents. Um auch in Deutschland vergöttert zu werden, sucht Ludwig der XIVte deutsche Gelehrte, mit Ehrenbezeugungen und Pensionen heim. Deutsche Fürsten ehren in Leibniz den verschleyerten Fürstenerius, und den Verherrlicher ihrer Genealogie im Sammler der Origines Guelficae. Um den Verfasser der Theodicee, um den Erfinder der erhabenen Monadenlehre würden sie sich wenig bekümmert haben. Dem Schwätzer und niedrigen Schmeichler Zimmermann konnte der Ritterschlag nicht fehlen, der dem tiefsten Denker des achtzehnten Jahrhunderts, dem Königsberger Philosophen, nicht zu Theil geworden ist. Kaiserliche Gnade ehrt den marktschreierischen Schirach, den Verfasser des politischen Journals, indeß die Herausgeber des philosophischen mit dem Vorwurf des Atheismus von oben herab gebrandmarkt, hin und wieder nur im Stillen, von den Ausspendern moralischer Ehre, geschützt und bedauert werden.

Jeder Mensch zollt als Gesellschaftsgenosse politische Ehre, nach seinem Interesse, nach seinem Standpuncte, nach den relativen größern oder geringern, auf eigenes Wohl und Weh bezogenen Werth, den er den Eigenschaften des Geehrten beylegt. Der Maasstab der politischen Ehre ist daher eben so relativ als sie selbst, und der in

Digitized by Google

einem gewissen Standpunkte Ehre, wird in einem andern, gerade der Eigenschaften wegen, die ihm dort zur Ehre angerechnet wurden, hier gebrandmarkt. In eben der Periode, in welcher eine dankbare Nation dem edlen Korsen huldigte, der die Leiden einer langen Revolution am 18ten Brümaire durch einen politischen Zauberschlag endigte, stellt der politische Pitt ihn in officiellen Noten und in Parlamentsreden an den Pranger. Für politische Ehre haben Nationen einen andern Maasstab wie Fürsten, und beyde theilen sie wieder nach einem andern Maasstabe aus, wie die Kirche. Wenn dem Schauspieler Garrik das seine Grabstätte angewiesen wird, wo Könige ruhen, so ehrt ein geistreiches Volk die Asche des Mannes, der seine Sitten veredelte. Ein deutscher Fürst würde ihn von seiner Tafel weggewiesen, oder ihm bedeutet haben, sich wenigstens erst bey der Reichscanzley, ein Adelsdiplom auszubitten. Wenn dagegen der nemliche deutsche Fürst, die nächtliche Freude, die ihm seine Beyschläferin gewährt, mit einem Grafendiplom, also auch mit politischer Ehre lohnt, so hat er nach einem Maasstabe politische Ehre ausgetheilt, den sein Volk, wenn es durch sein Urtheil hätte ehren wollen, nicht würde angenommen haben. Der von Fliegen und Läusen gefressene Bettler Labre würde von den Höfen der Großen weggejagt, und von einer guten Polizey in ein Arbeitshaus gebracht worden seyn; Pius VI. versetzte ihn am Gabe des achtzehnten Jahrhunderts unter die Heiligen. — Politische Ehre reicht oft der moralischen Schande vertraulich die Hand, und im nemlichen Augenblicke, in welchem die Sinnlichkeit des Gesellschaftsgenossen jene ausspendet, schämt sich der Mensch, und die unbestechliche Vernunft,

Digitized by Google

der Niederträchtigkeit, zu welcher sie schweigen konnte. Die geistvollsten Schriftsteller Frankreichs huldigten der verworfnen Pompadour in Zuschriften und Gedichten; nach ihrem Tode brachen sie in lauter Indignation über die Schmeichler aus, die ein herrschsüchtiges und intriguantes Weib vergötterten. — Oft borgt auch politische Ehre die Farben und den Ausdruck der moralischen; sie sucht den Gegenstand ihrer Vergötterung zu überreden, daß er die moralische Ehre einerndte, wie er doch nur politische einerndten sollte. Und wenn sie der Täuschung gelingt, so hat sie ihr niederträchtigstes, aber auch ihr feinstes Kunststück vollendet. So vielen Werth auch der Mensch auf alle die, so oft ganz ohne irgend ein moralisches Verdienst erworbene Eigenschaften legen mag, welche ihm einen bedeutenden Einfluß auf das sinnliche Wohl oder Weh seiner Mitgesellschafter verschaffen, so stellt ihn auch der Zufall der Geburt — so lange die Staatsverfassung oder das Vorurtheil des Volks mit diesem Zufalle Vortheile verbindet — die Geschenke des Glücks, Verwandschaft, Connection u. s. w. machen mögen, so verlangt er doch auch noch Anerkennung seines innern absoluten Werths; er macht Ansprüche auf geistige und moralische Vollkommenheiten; ihn beyde will er — moralische Ehre. Seine Ansprüche werden dem Scheine nach befriedigt. Die politische Ehre nimmt den Ton der moralischen an. Aber dieser Ton kann keinen andern als den täuschen, der getäuscht werden sollte. Nur seine Eigenliebe kann ihn überreden, daß er die moralische Ehre gerndtet habe, wo man ihn nur durch politische und durch keine andere, bezahlen wollte.

Der politischen Ehre ist die politische Schande entgegen gesetzt. Sie wird durch das Urtheil des Gesellschaftsgenossen bestimmt, daß die Eigenschaften seines Mitgesellschafters für sein sinnliches Wohl und Weh gar keinen Werth haben, oder daß sie vielleicht gar ein Hinderniß seiner sinnlichen Zwecke sind. Im letztern Falle erklärt sich die Entstehung der politischen Schande sehr leicht. Der Sinnlichkeit des Gesellschaftsgenossen ist es kein Geheimniß geblieben, wie sehr äußere Verachtung drückt. Gerade die Menschen, welchen politische Ehre zu Theil geworden ist, wissen es am besten, daß die, wo sie den Blick ihrer Verachtung herabwürdigend hinwerfen, auch die sie politisch ehrende Subjecte, sich zur Aeußerung ihrer Verachtung gedrungen fühlen — freylich nicht jener moralischen Geringschätzung, welche auch der verworfenste Speichellecker gegen den nicht im Herzen erzwingen kann, an welchem er absoluten moralische Ehre erzeugenden Werth, wahrnimmt — sondern jenes niedrige Product der Kriecherey, durch welches die untergeordneten Mitglieder der Gesellschaft, sich die einflußreichen und politisch Geehrten, noch mehr zu verbinden suchen. Letztere werden daher immer diejenige Eigenschaften ihrer Mitmenschen mit politischer Verachtung brandmarken, von welchen sie eine nachtheilige Rückwirkung, auf die politische Achtung besorgen, die ihnen Staatsverfassung, Vorurtheil oder Dummheit sichern. Politische Schande muß daher eben so relativ seyn, als politische Ehre. Der durch sein Urtheil und durch den Ausdruck seiner Meinung Schimpfende, geht von seinem Standpunkte aus, und bezieht die Eigenschaften, deren Besitz er dem Beurtheilten zur Schande anrechnet, auf sein Wohl und Weh. Durch po-

Digitized by Google

litische Schande drückt die heilige Inquisition, die dem Ansehen der Kirche gefährlichen Untersuchungen der Vernunft und Philosophie nieder. Nach ihrem Urtheile liegt auf dem mit dem Namen eines Ketzers gebrandmarkten, der höchste Grad politischer Entehrung. Nach einem gleichen Raisonnement, wenn schon in einem engern Wirkungskreise, schändet eine gewisse Klasse von Theologen jede freye und liberale philosophische Speculation mit der Benennung von Atheismus und Freygeisterey (als wäre Freyheit des Geistes nicht das höchste Gesetz der göttlichen Vernunft). Ihr erlerntes System könnte ja durch die Ausbreitung dieser Speculation um alles Ansehen kommen, und sie sind zu faul am Geiste, um sich nach den haltbareren Gründen umzusehen, welche die Philosophie ihrer Gegner selbst, ihnen darbietet. Nicht besser macht es eine gewisse Klasse Kantianer, die um ihre unverständliches Jargon in Credit zu bringen, jeden Andersdenkenden mit den Benennungen, Dummkopf, Anthropomorphist, Eudämonist, zu schänden glaubt.

Aber nicht blos schädliche und furchtbare Vorzüge straft der Eigennutz kleinlich und sinnlich handelnder Menschen durch politische Schande. Auch Eigenschaften von welcher er gar keine Notiz zu nehmen geneigt seyn würde, weil er sie zu nichts brauchen kann, können unter Umständen von ihm zur politischen Schande, angerechnet werden. Armuth, Mangel an Herkunft, Unbekanntschaft mit dem Tone und der Etiquette der höhern Stände, ja selbst Vorzüge des Geistes, Wissenschaft, Kenntnisse, Aufklärung, werden oft von mächtiger Dummheit und accreditirtem Eigennutz, als eben so viel politisch schimpfliche Auszeichnungen, gestempelt. Freylich so lange

Armuth mit Reichthum, bürgerliche Herkunft mit adlicher Geburt, Einfachheit und Steifheit der Sitten mit der sogenannten guten Lebensart, durch welche man jede Blöße des Geistes und Herzens zu entschuldigen glaubt, in keine Collision kömmt — so lange kann keine politische Schande den Armen, Gelehrten u. s. w. treffen. Der auf Reichthum, alten Adel, Welttton und Fürstengunst eben so stolze als unwissende Hofmarschal, fühlt keinen Drang, dem armen Bauer hinter dem Pfluge seinen Mangel an Geburt oder Glücksgütern und seine Unbekanntschaft mit dem sogenannten guten Tone zur politischen Schande anzurechnen, oder herabwürdigender als er es ohnehin geneigt ist, darum auf seinen Dorfprediger oder Gerichtshalter niederzublicken, weil jener die Kantischen Schriften lieset und versteht, und dieser durch staatswirthschaftliche, ökonomische und philosophische Kenntnisse, sich zum vollendeten Geschäftsmanne ausgebildet hat. Laßt aber nur diesen nemlichen Gerichtshalter, diesen Mann ohne Vermögen und Geburt, mit hellem vorurtheilfreyem Kopfe und den trefflichsten Kenntnissen ausgerüstet durch irgend einen Zufall in Verbindung mit dem Fürsten kommen, laßt nur die Besorgniß entstehn, daß der Blick desselben auf ihn fallen könnte, so wird es dem Hofmarschal und seinem ganzen Anhange, nicht an Mitteln fehlen, jedem gefährlichen Eindrucke dadurch entgegenzuarbeiten, daß er Armuth, Mangel an Herkunft, und selbst Wissenschaft, als eben so viele schimpfliche Eigenschaften darstellt. Mangel an Glücksgütern müssen wahrlich durch große Vortheile anderer Art gedeckt werden, um in den höhern Zirkeln als ein verzeihlicher Fehler zu erscheinen. Der Unbegüterte muß sehr viel launigtes und anziehendes sagen,

Digitized by Google

wenn an ihm die alte Bemerkung Sirachs nicht erneuert werden soll: „Wenn der Reiche redet, so schweiget jedermann, und sein Wort hebt man in den Himmel. Wenn aber der Arme redet, so spricht man: Wer ist der Gesell?" Hat er keine Talente für Conversation, hat er die Steifigkeit und Schüchternheit, welche gewöhnlich beständiges Arbeiten am Actentische nach sich zieht, so zuckt man über dem was er sagt, die Achseln, und die Bemerkung: es ist doch ein armer Schlucker, macht ihn auf immer zum Gegenstande des Spottes. Und nun vollends der Mangel an Geburt! — Wie ist es möglich, den Mann ohne Extraction zu Stellen zu befördern, die nur der Adel zu bekleiden würdig ist? Es würde ja ein Flecken im Staatskalender seyn, es würde ja den Glanz des fürstlichen Hauses verdunkeln, wenn ein Unadlicher in ein Collegium versetzt würde, zu welchem bis jetzt nur Adliche den Zutritt hatten. Und nun vollends Wissenschaft? — — Ja, das könnte man ihm noch hingehen lassen. Aber der Mann hat böse Grundsätze; er raisonnirt über Staatsverfassung und Staatswirthschaft; man hat unter der Hand und zuverlässig erfahren, daß er mit vielen bestehenden Gesetzen nicht zufrieden ist, ja daß er sogar — Pfui des Menschen! — die Steuerfreyheit des Adels für eine Unvollkommenheit hält, der die Gesetzgebung abhelfen sollte. Er ist endlich — auch darüber hat man sichere Nachrichten eingezogen, und man thut wahrlich dem Menschen nicht unrecht — er ist Mitarbeiter an politischen und philosophischen Zeitschriften *); er soll gesagt haben, die gegen

*) Bekanntlich — sagt der Hofmarschal, — werden in den gelesensten Zeitschriften, wie im Genius

Fichte und Förderey erhobene Verfolgung sey ei
Satyre auf die Aufklärung der Regierungen, welch
sich durch obscure und intriguante Subalternhei
zu diesen zwecklosen und lächerlichen Maasregel
hinreißen ließen. Der Mensch ist folglich — wo
freylich mit sehr wenigen Ausnahmen alle G
lehrten und Schriftsteller sind, und weshalb d
Censur nicht strenge genug über neue Schrifte
wachen kann — ein Democrat, ein Feind d
Staats, des Fürsten und der Religion, ein Atheis
und dem Menschen, ohne Tou, ohne Herkunf
ohne Vermögen, von solchen abscheulichen Grun
sätzen, dem wollten Euer Durchlaucht ein bede
tendes Amt anvertrauen? Nein! dazu sind S
ein zu guter Vater ihrer Unterthanen, ein zu we
ser Fürst! — — Der Hofmarschal hat gesieg
er hat sein Urtheil zu dem eines guten, aber schw
chen Fürsten gemacht. Er hat durch politisch
Schande einen Mann gebrandmarkt, an welche
Fürst und Staat einen der treuesten und redlic
sten Diener würden erworben haben. Der Ho
marschal würde von allen Eigenschaften, welch
er jetzt als beschimpfend darstellt, gar keine N

der Zeit, in der Weltkunde, in dem H
berlinschen Staatsarchive u. s. w. la
ter Rebellion und Hochverrath gepredigt, Pre
und Denkfreyheit in Schutz genommen, u
sogar — o der Schande! — der Rastadter G
sandtenmord für eine völkerrechtswidrige Han
lung erklärt. Es ist nur zu bedauern — fährt d
Hofmarschal fort — daß die Regierungen d
Verfasser dieser Zeitschriften, Häberlin
Wesselt, Henning, nicht nach Malet
Pan's Vorschlag, wie Mörder behandeln, die v
andern Mördern besoldet werden.*).

*) Genius der Zeit 18ter Band S. 263.

Digitized by Google

genommen, er würde höchstens mit der Geringschätzung auf sie herabgesehen haben, zu welcher sich durch das Bewußtseyn, daß er Geburtsadel mit einer bedeutenden Charge verbinde, berechtigt glaubt; aber in der Collision mit seiner gegenwärtigen Armseligkeit waren ihm jene Eigenschaften zu gefährlich. Die Waffen, die er brauchte, waren die einzigen, die ihm übrig blieben *)

*) Leider ist diese Geschichte keine besondere geheime Anekdote. Sie gehört in diesem unglücklichen Jahrzehend zur Tagesordnung. Wie vormals — so lange Jesuiten und Beichtväter in den Kabinetten herrschten — aufgeklärtere und nützlichere Menschen schwachen Fürsten als Atheisten und Ketzer charakterisirt wurden, so werden jetzt diese nemlichen Menschen als angebliche Jacobiner und Revolutionnairs gebrandmarkt. Nach der Meinung gewisser Leute sind die meisten Geschäftsmänner, vorzüglich in Subalternstellen, solche geheime Jacobiner. Ueberhaupt wird die ganze kommende Generation zu den sogenannten französischen Grundsätzen erzogen. Daran ist niemand Schuld, als die akademischen Lehrer, vorzüglich im philosophischen und juristischen Fache; denn der größere Theil dieser Leute besteht aus verkappten Revolutionsfreunden und Atheisten. Sie lehren nach Kant und Fichte. Mancher hat wohl die Schrift Sieyes Qu'est ce que le tiers état? für ein Wahrheiten enthaltendes Buch. Es kann daher in 25 bis 30 Jahren — wenn dem Unwesen nicht frühzeitig gesteuert wird — unmöglich fehlen, daß die Fürsten entthront, Staat und Kirche umgestürzt, und die gesittete Welt mit Floskeln aus der Kantischen und Fichtischen Schule, in eine Mördergrube verwandelt wird. Niemand meint es mit den Fürsten ehrlich außer den Hofmarschällen und ihren Consorten, die von Fichtens Naturrecht und Sieyes Schriften kein Wort verstehen, überhaupt alle und jede Philosophie

Digitized by Google

Man glaube indessen nicht, daß politische Schande nur Tugenden und Vorzüge, oder solche Eigenschaften treffe, die unmöglich ihrem Besitzer moralische Schande zuziehen können. Eine philosophische Abhandlung soll keine Satyre werden, und das wäre die Meinige, wenn ich hiermit die

---

über Menschenrechte, Staatsverfassungen und Gesetzgebungen verabscheuen, und diesen Abscheu mit dem Morde der Gefangenen in Paris, der Hinrichtung Ludwig des XVIten und den Guillotinaden rechtfertigen. Daß man mit gleicher Billigkeit, die Verfolgung der Albigenser, die Verbrennung des Johann Huß und Hieronymus von Prag (zum wenigsten Gegenstücke zur Hinrichtung Ludwig des XVIten), die Menschenjagd in Hispaniola, die Pariser Bluthochzeit, die Deportation der Mauriskos von 1609, die, die Fäßladen und Noyaden wo möglich an Scheuslichkeit übertreffenden Protestantenmassacren in Irrland von 1640, und hundert ähnliche Catastrophen — der christlichen Religion zum Verbrechen anrechnen könnte, mit welcher man die Greuel der französischen Revolution der Philosophie zum Verbrechen anrechnet, das wird vom Hofmarschal und seinem Anhange glücklich übersehen. Wie könnte auch der Hofmarschal daran denken, da er sonst seinen armseligen Kopf mit dem Studium der Geschichte zerbrechen, und darüber Gefahr laufen müßte, selbst ein Jacobiner zu werden? Damit er indessen ia nicht allein da stehen, und von der denkenden Menschenklasse wenigstens im Stillen persiflirt werden möge, tritt Herr Kriegsrath Genz in Berlin auf, und beweiset, durch sehr metaphisische Gründe (schwerlich möchte sie der auf die Philosophie und ihre angebliche Tochter, die französische Revolution, schimpfende Hofmarschal verstehen), daß der verderblichen Alleingewalt der Talente ein Gegengewicht müsse entgegengesetzt werden, und daß die Vorzüge der Geburt

Digitized by Google

Charakterisirung der politischen Schande schließen wollte. Oft trifft sie mit der moralischen völlig zusammen, so sehr sie auch in ihrem Ursprunge von ihr verschieden ist. Allgemein schädliche Eigenschaften, gesellschaftliche Untugenden, Schmähsucht, Niederträchtigkeit, Neid, erzeugen moralische Verachtung, aber sie erzeugen auch politische. Nicht blos vom Menschen, werden sie ihrer absoluten Häßlichkeit wegen, auch vom Gesellschaftsgenossen werden sie wegen ihrer relativen, herabwürdigend behandelt. Schande in die-

---

ein solches Gegengewicht erzeugten. Vortrefflich! Ein hochmüthiger und unwissender Adel soll also dem Verderben ein Ziel setzen, welches die menschliche Gesellschaft von ausgebildeten Talenten und erweiterten Kenntnissen zu besorgen hat? Was kann hiernach der Regent klüger thun, als die einflußreichsten Aemter mit unwissenden und finstern Menschen zu besetzen, die kein anderes Verdienst haben, als dasjenige, welches Geburt und Connektion giebt, damit ja die denkenden Köpfe unter strenger Aufsicht gehalten werden, und den Respect gegen Dummheit und Adelstolz nicht vergessen? — Arme Philosophie! Sie wird es denn immer dem Eigennutze gelingen, die Politik mißleiteter Fürsten gegen dich zu bewaffnen. Die Nachfolger Voltaires, Wolfs, Rainals, werden freylich nicht mehr von Erzbischöfen, Kardinälen und Hoheprieſtern als politische Giftmischer dargestellt. Sie werden nicht mehr als Ketzer oder Ungläubige zum Gegenstande des Mißtrauens der Väter der Völker gemacht. Aber Jacobiner- und Democratenriecherey ist an die Stelle der Deismus- und Atheismusriecherey getreten, und das Mißtrauen der Regenten wird jetzt so von Hofmarschällen gegen Democraten geweckt, wie vormals von Beichtvätern gegen Naturalisten.

Digitized by Google

sem Falle ist diejenige, welche der positive Rechtslehrer mit der Benennung infamia facti bezeichnet, wenn er ihr schon irrig Wirkungen beylegt, welche nur bürgerliche Schande, infamia juris, haben kann. — Der gemeine Menschensinn geräth dagegen auf der andern Seite in Versuchung politische Schande in diesem Falle mit der moralischen zu verwechseln. Diese Verwechselung, welche der Urtheilende und der Beurtheilte zugleich begeht, hat die wohlthätigsten Folgen für die Moralität. Indem sie beym Urtheilenden das Bewußtseyn seiner menschlichen Würde mit den Forderungen seiner Sinnlichkeit vergesellschaftet, söhnt sie beyde miteinander aus, und der Eigennutz wird für die Tugend gewonnen. Indem der Beurtheilte um seines bloßen Vortheils willen, der politischen Schande zu entgehen sucht, wird er zugleich auf die Forderung seiner vernünftigen Natur, sich selbst hochachten zu können, aufmerksam gemacht, und er glaubt diese zu befriedigen, wenn er sich blos mit seinem Eigennutze aussöhnt. Freylich ahnet der handelnde Mensch diese Selbsttäuschung nicht. Aber, wohl der Gesellschaft, wenn die willkührlichen Handlungen aller ihrer Mitglieder durch eine solche Illusion erzeugt werden. Nur durch sie ist Tugend der Erfahrung möglich. Wer eine reinere von einer solchen Selbsttäuschung durchaus unabhängige Tugend verlangt, fordert vom Menschen mehr, als seine sinnlich vernünftige Natur zu leisten vermag. Er fordert vom Menschen der Erscheinung, was nur vom Menschen der Idee, gefordert werden kann.

Auch mit der politischen Ehre und Schande hat die Rechtslehre nichts zu thun. Rechtlich erlangen wird weder jene, noch diese. Wie mora-

Digitized by Google

lische Ehre und Schande durch sittliche Freyheit entsteht, so entsteht politische, durch sinnliche Willkühr: Wie moralische Ehre dem nicht zu Theil werden kann, dem es im Urtheile der ihn als Vernunftwesen beurtheilenden Vernunftwesen, an absoluter Würde fehlt, so kann politische Ehre den nicht belohnen, der die Sinnlichkeit seiner Gesellschaftsgenossen nicht für sich interessiren konnte. So willig auch der Eigennutz, dem Zufall der Geburt, — wenn einmal die Staatsverfassung Vortheile mit diesem Zufalle verknüpft hat — den Geschenken des Glücks, dem Einfluße der Macht huldigt, so gewiß hat doch der Gegenstand dieser Huldigung keinen andern Zwang darauf, als den psychologischen Zwang, der durch seine Lage und Verhältnisse, und durch den Einfluß derselben auf die sinnlichen Vorstellungen seiner Gesellschaftsgenossen, erzeugt wird.

Soll ein Zwangsrecht auf Ehre entstehen, so muß die politische in eine bürgerliche verwandelt werden. Wie diese Verwandlung geschehe, ist die Frage, die ich jetzt zu untersuchen habe.

3. Von der bürgerlichen Ehre und Schande.

Als Gesellschaftsgenosse, ist jeder im Staate lebende Bürger Object seines Schutzes, und in dieser Hinsicht sind alle Bürger vor dem Urtheile des Staats, einander vollkommen gleich. Der Weise hat vor dem Thoren, der Aufgeklärte vor dem Unwissenden, der Reiche vor dem Armen, ja selbst der äußerlich Lasterhafte vor dem äußerlich Tugendhaften nicht den mindesten Vorzug.

Digitized by Google

Der Staat ist für alle da. Allen ist er Beschützer ihrer Rechte. Er sichert allen ihre Coexistenz, ihren rechtlichen Zustand. In dieser Hinsicht nimmt er von ihren moralischen und geistigen Eigenschaften, von ihren Lagen und Verhältnissen, nicht die mindeste Notiz.

Aber der Staat selbst ist eine moralische Person. In dieser Hinsicht findet er sich selbst mit den unter ihm lebenden Menschen, in einem Statu sociali. Wie der Gesellschaftsgenosse auf das Wohl und Weh des Gesellschaftsgenossen wirkt, so wirkt der Staat — als moralische Person auch Gesellschaftsgenosse — auf das Wohl und Weh seiner Mitgesellschafter, und diese wirken auf das Seinige. Der Staat kann und muß daher über die Eigenschaften des Bürgers in Beziehung auf sein, des Staats Wohl und Weh, gerade so urtheilen, wie der Bürger in Beziehung auf das Seinige über die Eigenschaften des Staats. Und so wie nach den oben erklärten psychologischen Gesetzen, der Gesellschaftsgenosse den Gesellschaftsgenossen durch politische Ehre an sich zieht, und durch politische Schande von sich entfernt, so findet eine gleiche Wechselwirkung, zwischen dem Staate und den Bürgern statt.

Wehe dem Staate, der von der politischen Ehre nichts weiß, welche auch er, als Gesellschaftsgenosse, als moralische Person, von den unter und neben ihm stehenden Personen, einzuerndten berufen ist! Wie der Mensch der Erfahrung durch die Forderungen seiner eignen Sinnlichkeit, mit den von ihr ganz unabhängigen Geboten der Tugend, versöhnt werden muß, wenn er für die Tugend der Erfahrung soll gewonnen werden, und so wie ohne diese Vereinigung zwischen den Geboten der Klugheit und der Pflicht, keine

Digitized by Google

menschliche Tugend möglich ist: so müssen auch die Inhaber der höchsten Gewalt in der Erfüllung ihrer Pflichten Glückseligkeit finden können. Aber das können sie nur da, wo das Zutrauen der Bürger, die Liebe des Volks, das allgemeine Bekenntniß, nur dieser Staat macht uns glücklich, jede andere Rücksicht verdrängt. — Politische Ehre ist hiernach das heiligste Band zwischen Regierern und Regierten. Könnte es einen Staat geben, in welchem jeder Regierte von seinen Häuptern sagte, durch sie erreiche ich alle meine bürgerliche Zwecke, und könnten die Regenten in diesem Geständniße die höchste Befriedigung ihrer Eigenliebe, den höchsten Genuß ihrer Eitelkeit finden — so würde der vollkommenste Staat realisirt seyn, den je die Erfahrung realisiren kann.

Aber auch umgekehrt sind die Eigenschaften, es ist die Handlungsweise der Bürger, für den Staat von Interesse. In seinen Zwecken fördern oder hindern ihn die Bürger durch diese Eigenschaften. Sie sind ihm Mittel. Nach eben den psychologischen Gesetzen, nach welchen der Gesellschaftsgenosse seinen Mitgesellschafter durch politische Ehre an sich zieht, und durch politische Schande von sich entfernt, nach den nemlichen Gesetzen muß der Staat seine ihm nützlichen Bürger durch Ehre verbinden, und ihre ihm schädliche Wirksamkeit durch Beschämung unterdrücken. Wenn schon die Wichtigkeit, welche der Gesellschaftsgenosse für die Gesellschaft zu haben, überzeugt wird, wenn schon der Glaube, daß man ihm schmeichle, weil man ihn zu Zwecken brauchen könne, den politisch Geehrten, dem ihn politisch Ehrenden noch nützlicher macht: wie viel wirksamer muß dann eine solche Schmeicheley in dem Munde des Staats werden? Und wenn schon der herab-

Digitized by Google

würdigende Blick der Gesellschaft, indem er auf einen ihrer Mitglieder fällt, lezteren demüthigt, wie viel mehr wird das herabwürdigende Urtheil des Staats den Bürger erniedrigen, und die Eigenschaften, durch welche er den Zwecken des Staats entgegen wirken könnte, unwirksam machen?

Und hier entwickelt sich der Begriff der bürgerlichen Ehre und Schande. Sie ist Urtheil des Staats über die auf sein Wohl und Weh, auf die Beförderung oder Hinderung seiner Zwecke und Eigenschaften des Bürgers. Weil bürgerliche Ehre den Geehrten dem Staate gewinnen, und ihn nüzlicher machen muß, als er es ohne diese Ehre seyn würde, weil bürgerliche Schande ihn entfernen und unschädlich machen kann; so bedient sich der Staat der Ehre und Schande als Mittel zur Erreichung seiner Zwecke. Er lohnt durch diese und straft durch jene. — Die Gesetzgebung verherrlicht sich, wenn sie jene mächtige Triebfedern der veredelten Sinnlichkeit zur Beförderung ihrer Zwecke zu lenken weiß. Ein ehrenvolles Urtheil des Staats weckt nüzliche Thatkraft und Beschämung drückt schädliche nieder. Und wo der gewöhnliche Regent durch Pfründen auf der einen, und Guillotinen und Scheiterhaufen auf der andern Seite nichts ausrichten kann, da erreicht die auf Kenntniß des menschlichen Herzens berechnete Gesezgebung ihre Absicht durch eine ehrenvolle oder beschimpfende Auszeichnung.

Wenn bürgerliche Ehre und Schande nichts anders ist, als Ausdruck des Urtheils des Staats über das Verhältniß der Eigenschaften des Bürgers zu seinen Zwecken, so frägt es sich:

A. Wie drückt der Staat ein Urtheil über die Wirksamkeit des Bürgers zum

Staatszwecke aus, und wie wird durch den Ausdruck dieses Urtheils, bürgerliche Ehre erzeugt?

B. Welche Zwangsrechte werden durch das bürgerliche Ehre erzeugende Urtheil des Staats, nothwendig begründet?

A. Wie drückt der Staat ein Urtheil über die Wirksamkeit des Bürgers zum Staatszwecke aus, und wie wird durch den Ausdruck dieses Urtheils bürgerliche Ehre erzeugt?

Indem der Mensch in den Staat tritt, erwirbt er ein Recht, auf den unumschränkten Schutz aller seiner Rechte. Um aber diese Garantie realisiren zu können, bedarf der Staat der Unterstützung der Staatsgenossen selbst. So wie es unerlaßliche Pflicht des Staats ist, seine Bürger zu schützen, so ist es unerlaßliche Pflicht des Bürgers zu diesem Schutze selbst mitzuwirken. Jeder Bürger steht daher zum Staate in einem doppelten Verhältniße. Er ist Subject seines Schutzes; er ist aber auch Subject seiner Zwecke.

Der Staat bedarf zur Realisirung seines großen Zwecks menschliche Kräfte, diese Kräfte müssen in Masse vereinigt seyn; sie müssen von einer höheren Weisheit planmäßig dirigirt und verwendet werden, die höhere Weisheit ist der Regent, der Staat im engern Sinne. Jeder Bürger ist seinen Beytrag zu der großen Masse von Kräften schuldig, über welche dem Regenten die ökonomische Aufsicht zusteht. Es ist hiernach Pflicht des Bürgers, als Subject der Staatszwecke, dem Regenten zu gehorchen. In dieser Hinsicht ist der Bürger Unterthan. Als Bürger verlangt er Schutz; als Unterthan nimmt er Handlungen vor, welche

Digitized by Google

der Staat zur Realisirung dieses Schutzes für nöthig hält. Als Bürger hat er Rechte; als Unterthan hat er Pflichten. Als Bürger nimmt er den Staat, als Unterthan nimmt dieser ihn in Anspruch. Daß der Staat den Bürger achte, ist die einzige Bedingung, unter welcher der Bürger Unterthan seyn will; aber daß der Bürger als Unterthan gehorche, ist die einzige Bedingung, unter welcher der Staat dem Unterthan verspricht, ihn als Bürger zu achten und zu schützen *).

Nicht gleicher Kraftäußerungen bedarf der Staat zur Wirklichmachung seiner Zwecke. Je verwickelter die Regierungsmaschine ist, je mannigfaltiger die seinem Hauptzwecke untergeordneten Nebenzwecke sind, desto mannigfaltigere menschliche Kraftäußerungen muß der Staat in Anspruch nehmen. Die große Mannigfaltigkeit der Anlagen, Fähigkeiten und Eigenschaften der Staatsmitglieder, hat daher für den Staat Interesse.

---

*) Mit dieser Darstellung ist, wie es mir scheint, das ganze Verhältniß zwischen dem Staate und seinen Mitbürgern, dem Regenten und seinen Unterthanen, beschrieben. Die Gränzen der höchsten Gewalt sind hiermit gezeichnet. Der Unterthan ist für den Bürger da; wo die Forderungen des Regenten (d. h. der Organe des Souverains) die Rechte des Bürgers aufheben, da beginnt der Despotismus von Seiten des Regierers und das Recht des Widerstandes von Seiten des Regierten. — Ob aber in einem bestimmten Falle der Regent vom Unterthanen die Aufopferung seiner Bürgerrechte gefordert habe? — Das ist eine Gewissensfrage, über welche jeder Theil nach seiner Einsicht zu entscheiden hat. Und ob — wenn im Urtheile des Regierten der Fall des Eingriffs in die Bürgerrechte vorhanden ist — Widerstand rathsam sey? — Das ist eine Frage der Klugheit.

Digitized by Google

Es giebt vielleicht keine bestimmte Art menschlicher Thatkraft, es giebt kein Talent, keinen Geistesvorzug, selbst keine zufällige Eigenschaft, durch welche der Unterthan nicht mitwirken könnte zu den Zwecken des Staats. Wenn die körperlichen Kräfte der Unterthanen zur Vertheidigung des Staats gegen innere und äussere Feinde gebraucht werden können, welche den bürgerlichen Verein mit physischen Kräften umgrenzen, so blühen Künste und Wissenschaften durch den Anbau des Geistes, und mit ihnen blüht der Staat. Je weniger Kräfte der Staat in Anspruch nimmt, desto höher ist der Zustand der bürgerlichen Gesellschaft, desto loser die Bande des bürgerlichen Vereins. Weiß dagegen der Staat jeden Menschen nach seinen Absichten zu beschäftigen, weiß er der Thätigkeit eines jeden einen bestimmten Wirkungskreis anzuweisen, so ist seine Organisation vollkommen; der Gesellschaftsgenosse ist in jeder Hinsicht in den Bürger und Unterthanen verschmolzen; der Staat gleicht einem vollendeten und zusammengesetzten Kunstwerke, in welchem jedes Rad, indem es in seinem eigenen Gleise fortwirkt, zugleich zur Erhaltung der Harmonie und Festigkeit des Ganzen beyträgt.

Eine aufgeklärte Gesetzgebung nimmt daher von jedem Vermögen, von jeder Fähigkeit des Menschen Notiz; sie sucht alle seine Leidenschaften in ihr Interesse zu ziehen; sie sucht jede zu einem großen harmonischen Zwecke zu lenken. Es entgeht ihr nicht, daß jemehr Hände, Köpfe und Neigungen sie nach ihren Absichten in Thätigkeit setzen kann, desto größer die innere Kraft sey, die den Menschen an den Staat bindet. Es entgeht ihr nicht, daß ein blühender Ackerbau, eine zweckmäßige Verwandlung natürlicher in Kunstproducte, ein ausgebreiteter

Digitized by Google

Handel, ein rascher und freyer Geldumlauf, innerer Wohlstand und Reichthum vermehren, und daß mit beyden die Nationalstärke und das Nationalübergewicht über benachbarte Völker wachse — daß dagegen da, wo wenig Naturproducte erzeugt, wenige verarbeitet werden, wo Geld und Waarenumlauf stockt, mit dem verblühenden Wohlstande, Müssiggang und Trägheit, und mit beyden innere Nationalschwäche wachsen müssen. Daher ist ihr die Beförderung des Erwerb- Kunst- und Handelsfleißes ein so heiliges Anliegen. Es entgeht ihr aber auch nicht, daß Veredelung des Geistes, Verfeinerung und Milderung der Sitten, die Unterthanen fähiger macht, zu den Zwecken des Staats selbst thätig mitzuwirken, als Unwissenheit und Rohheit. Darum ehrt sie Wissenschaften und Talente, und die Beförderung der Aufklärung und Humanität ist ihr eine nicht weniger heilige Pflicht. Auch der Einfluß äußerer Moralität auf öffentliche Sicherheit und Ruhe ist ihr nicht unbekannt; sie weiß es sehr gut, daß zügellose Sitten alle Dämme des gesellschaftlichen Lebens nach und nach niederreißen, und daß es einen Wirkungskreis für bürgerliche Tugenden giebt, in welchem der Staat durch Belohnungen und Strafen nichts mehr ausrichten vermag, ohne daß es ihm doch gleichgültig seyn kann, wie dort gewirkt werde. Sie ehrt daher Religiösität und Moral und schützt Anstalten, welche auf die sittliche Bildung der Bürger berechnet sind. — Aber auch menschliche Leidenschaften und Neigungen nimmt die Gesetzgebung in Anspruch. Sie giebt jeder Leidenschaft eine ihre Zwecke befördernde Richtung, und hier ist es gerade, wo sich der Gesetzgebungsphilosophie ein großes, noch lange nicht genug bebautes Feld öffnet. Hier ist es, wo die Ge-

Digitized by Google

kel der Erfahrung dem Gesetzgeber Schritt vor Schritt leuchten muß, und wo jeder Fehltritt folgenreich wird. Weiß der Staat einmal die menschlichen Leidenschaften zu gewinnen, weiß er sein Interesse zu ihrem Interesse zu machen, so hat er alles gewonnen, und mit Riesenkraft erhebt sich sein Meisterstück zu einer Größe, welche keine menschliche Divination vorauszusehen vermag. In dieser Kunst waren die Gesetzgeber des Alterthums unsere Meister; durch sie erhob sich Rom zur Weltherrscherin; durch sie blühten Griechenlands glückliche Freystaaten, vielleicht wie Rom zur Weltherrschaft berufen, wenn nicht ein Freystaat in seinem nächsten Nachbarn einen Nebenbuhler gefunden hätte, der seine Fortschritte hemmte.

Eine der thätigsten und wirksamsten Leidenschaften des Menschen ist Ehrgeiz, Begierde nach Auszeichnung und Vorzug. Eine Tochter der Eigenliebe, ist diese Begierde, wenn eine geschickte Hand sie pflegt, die Mutter jeder politischen und bürgerlichen Tugend. Durch sie wird der Mensch ein nützliches Mitglied der Gesellschaft, und wenn die sittliche Vernunft uns sagt, was der Mensch der Idee ohne sie werden soll, so hat uns die Erfahrung noch nicht gesagt, wie weit es der Mensch der Wirklichkeit, ohne sie bringen kann. Die Begierde nach Auszeichnung nimmt der Staat in Anspruch, um bürgerliche Tugenden, indem er sie aufmuntert und befriedigt, zu erzeugen. Er ertheilt deswegen bürgerliche Ehre; er zeichnet durch sie Stand und Amt aus, und bezeichnet den Rang. Er schafft Standes-, Amts- und Rangehre.

Der Staat würde nemlich die Fähigkeit des Bürgers, als Unterthan zu seinen Zwecken zu wirken, und spricht diese Würdigung aus. Er

Digitized by Google

spricht aus, daß ein Mitglied der Gesellschaft im Allgemeinen, oder in besonderer Hinsicht fähig sey, zur Wirklichmachung der Staatszwecke beyzutragen; er geht noch weiter und spricht aus, daß der Bürger als Unterthan jetzt wirklich durch seine politischen vom Staate geehrten Tugenden seine Zwecke realisire. Im einen, wie im andern Falle spricht er aus, daß er auf den Bürger als Unterthanen einen mehr oder weniger bedeutenden Werth lege. Er bestimmt die relative Größe dieses Werths nach einer gewissen Stufenfolge, und spricht aus, um wie viel er die von ihm geehrten Eigenschaften eines Unterthanen für wichtiger halte für den Staatszweck, als die eines andern.

Mit der Entwickelung aller dieser Begriffe, ist die Frage beantwortet, wie der Staat bürgerliche Ehre ertheile, und was Standes-, Amts- und Rangehre sey.

a. Von der Standesehre.

Der Staat erklärt entweder

aa. im Allgemeinen, daß der unter seinem Schutze lebende Bürger fähig sey, zu seinen Zwecken zu wirken, mithin Subject seiner Zwecke zu werden; er erklärt, daß er überhaupt sein Unterthan sey; oder

bb. der Staat erklärt, daß der Unterthan, außer der allgemeinen Fähigkeit zu seinen Zwecken zu wirken, die Fähigkeit zu einem besondern determinirten Zwecke zu wirken, erworben habe. Der Staat erkennt im Bürger, außer dem all-

Digitized by Google

gemeinen Stande des Unterthanen, noch einen besondern an.

aa. Indem der Staat im Allgemeinen, den als Subject seines Schutzes betrachteten Bürger, auch für ein Subject seiner Zwecke erklärt, nimmt er ihn zum Unterthanen auf; er legt ihm Unterthanenehre bey; das ist es, was der philosophische Grolman die allgemeine bürgerliche Ehre erzeugende Würde des Bürgers nennt *). Der Ausdruck Unterthanenehre würde indessen, wie ich glaube, eben so passend, und noch besser, den damit zu bezeichnenden Begriff zu bezeichnen, geeignet seyn. Eine nähere Entwickelung wird dasjenige was ich sagen will, verständlich machen.

Jedes Mitglied des Staatsvereins ist Subject des Schutzes des Staats, und in dieser Hinsicht Bürger; aber jedes Mitglied ist auch Subject der Zwecke des Staats; von jedem fordert der Verwalter desselben, der Regent, den Beytrag seiner Kräfte; er ist mithin Unterthan. Der Bürger ist vom Unterthanen unzertrennlich. Jeder Bürger ist Unterthan, d. h. er befördert nach dem ausgesprochenen Urtheile des Staats im Allgemeinen die Zwecke des Staats. In dieser Hinsicht ehrt ihn der Staat durch Vorzüge vor demjenigen, der zu den Zwecken des Staats nichts beyträgt, der keine Abgaben entrichtet, zu Kriegsdiensten nicht aufgefordert, zu keinem Amte berufen wird, seine physische und moralische Kräfte für den Staatszweck aufzuopfern nicht verbunden ist. Hierin liegt philosophisch der rechtliche Grund des Eingeburtsrechts (Jus indigenatus), des Vorzugs des Bürgers vor dem Fremden. Auf

*) 1stes Stück des Magazins S. 15.

diesen Vorzug macht der Bürger nicht darum Anspruch, weil er ein Subject des Schutzes des Staats ist, sondern weil er durch die Beyträge seiner Kräfte zu Realisirung dieses Schutzes mitwirkt, indeß der Fremde keine Beyträge leistet. Denn das ist gerade das Verdienst, was er nach dem Urtheile des Staats vor dem Fremden voraus hat. Dieses Verdienst lohnt der Staat, nicht etwa durch den Schutz, den er ihm angedeihen läßt — denn dieser Schutz ist ja die Bedingung, unter welcher der Bürger für den Staat arbeitet — sondern dadurch, daß er diese Beyträge für verdienstlich erklärt, und von dem, der sie darbringt, das ehrenvolle Urtheil ausspricht, daß er nur von ihm und nicht vom Fremden, die Realisirung seiner Zwecke erwarte.

In den gestrigten Staaten des Alterthums war die physische Person, deren Rechte der Staat in seinen Schutz nahm, auch gerade diejenige, von welcher er die Realisirung seiner Zwecke erwartete. Wen der Staat nicht schützte, von dem forderte er auch nichts; und derjenige, von welchem er nichts forderte, hatte auch keinen Schutz zu erwarten. Der Sklav war kein Subject seines Schutzes; denn der Staat erkannte seine Persönlichkeit und die daraus fließenden Rechte nicht an; er war aber auch kein Subject seiner Zwecke; von ihm wurde keine Abgabe gefordert; sein Blut floß für's Vaterland nicht; und wurde er in dringenden Nothfällen bewaffnet, so wurde er gerade dadurch, daß der ihn ehrende Staat, ihn als Subject seiner Zwecke betrachtete, auch Subject seines Schutzes: er wurde frey. In der frühern Sprache des republikanischen Roms, legte die Verfassung schon in dem Sprachgebrauche den Grundsatz nieder: wer dem Staate nichts zu

Digitized by Google

leisten schuldig ist, der findet sich im Zustande der Rechtlosigkeit. Der Feind wurde mit dem Fremdlinge mit einer gleichen Benennung belegt. Die Sprache der verfeinerten Nachkommen wußte wenigstens den Bürger vom Unterthanen nicht zu unterscheiden, und hielt das für Ehre des Bürgers, was im Grunde nichts anders seyn konnte, als Ehre des Unterthanen, Vorzug vor dem Fremden, ausschließendes Recht zu den Zwecken des Staats, sein Vermögen und seine Kräfte zu verwenden.

Bey uns ist nicht jedes Subject des Schutzes des Staats auch im Allgemeinen Subject seiner Zwecke. Nicht jeder, dessen Persönlichkeit der Staat anerkennt, dessen Rechte er schützt, wird vom Staate mit dem Vorzuge beehrt, mit Ausschließung des Fremden, für ein, zur Mitwirkung zu seinen Zwecken, berufnes Subject erklärt zu werden. Der Mensch hat allenthalben als Mensch Ansprüche auf eine vom Staate garantirte Persönlichkeit, auf Schutz der Rechte. Derjenige Staat, in dessen geographischem Bezirk er sich aufhält, betrachtet ihn auch als Subject seines Schutzes. Wenn der Neger den europäischen Boden betritt, so ehrt ihn der Staat als Person. Vom Staate als Subject seines Schutzes betrachtet zu werden, ist hiernach nicht das Merkmal, welches das Mitglied des Staats von dem unterscheidet, der es nicht ist. Und hierin weichen unsere Staatenkörper von denen des civilisirten Alterthums ab. Dagegen nimmt der Staat nur die Kräfte und Vermögen seiner Mitglieder zu seinen Zwecken in Anspruch. Nur sie zahlen Abgaben, werden zur Vertheidigung des Vaterlandes genöthigt, zu Aemtern berufen. So gewiß daher jedes Mitglied des Staats, jeder Bürger auf den Schutz des Staats Anspruch

Digitized by Google

macht, so ist es doch nicht dieser Anspruch, der den Bürger vor dem Fremden charakteristisch auszeichnet. Umgekehrt sind es die Ansprüche des Staats an jedes seiner Mitglieder, das Recht von ihnen und nur von ihnen Beyträge von Gütern und Kräften zu dem Staatszwecke zu fordern, gerade diese Ansprüche sind es, durch welche der Bürger über den Fremden erhoben wird. Gerade die den Bürger zum Unterthanen konstituirende Eigenschaften sind das Merkmal, welches den Bürger vom Nichtbürger unterscheidet. Ist darum bey uns der Person nach, der Bürger vom Unterthanen unterschieden? Kann es bey uns Bürger geben, die keine Unterthanen, und Unterthanen, die keine Bürger sind? Nein. Auch bey uns will sich der Unterthan durch gehorsame Opfer, die er dem Staate darbringt, seine Bürgerrechte, d. h. den freyen Genuß seiner Persönlichkeit, seines Vermögens und seiner Kräfte sichern. Auch bey uns leistet der Staat nur dem Sicherheit als Bürger, der sich zu seinem Unterthanen bekennt. Nur ist diese Sicherheit nicht dem Unterthanen allein gewährt. Gastfrey leistet sie der Staat auch dem Nichtunterthanen. Ein auf Herkommen sich gründendes Völkerrecht dehnt auf alle Ausländer diese Gastfreundschaft so lange aus, bis in irgend einem Staate der Ausländer wie ein Rechtloser behandelt wird. Den Schutz, den der Bürger genießt, weil er Unterthan ist, den genießt der Nichtbürger, weil man Retorsion fürchtet. Das Merkmal des Bürgerrechts ist mithin damit noch nicht verliehen, daß man Subject des Schutzes des Staats ist, sondern erst damit, daß er uns als Subject seiner Zwecke, als Unterthan betrachtet. — Die Erklärung des Staats, daß er es thue, ist die eigentliche Aufnahme zum Bürger;

Digitized by Google

mit ihr entsteht die allgemeine bürgerliche Ehre: mit ihr das allgemeine Zutrauen des Staats, der allgemeine Ruf zu Aemtern und Würden. Stolz auf dieses Zutrauen, zählt sich der Engländer, der Franzose, der Preuße zu seiner Nation, wenn er Nation mit Staat verwechselnd, mit Selbstgefühle sagt: ich bin ein Britte, Franzose, Preuße. Hier meint er dabey nicht, daß er des Schutzes seines Staats mit Vorzug vor den Nichtengländern, Nichtfranzosen, Nichtpreußen genieße, er ist auf die Eigenschaften stolz, durch welche er zur Vervollkommnung seines Staats beyzuwirken sich im Stande glaubt, und seinen Zwecken die Hand bietet. Er ist stolz darauf, Friedrichs Unterthan zu seyn, oder den Waffenbruder Buonaparte's. Durch meinen Muth, sagt der Franzose, erhebt sich die sogenannte französische Republik zu einer großen Nation, und wird selbst ihr Fall verherrlicht. Durch mich und meines gleichen sagt der Britte, wird die Constitution des glücklichen Brittanniens in ihren Zwecken befördert, und der Staat zu innerm Wohlstande und äußerer Macht erhoben. — Für Subject, der Zweck des Staats im Allgemeinen erklärt, zu Aemtern und Würden berufen, zu Beschäftigungen, auf welche der Staat Werth legt, z. B. zu Gewerben, Handel, Ackerbau, für fähig erklärt zu seyn, — das ist es eigentlich was den allgemeinen Charakter der bürgerlichen Ehre bestimmt. Indem der Staat sie uns ertheilt, erklärt er uns im Allgemeinen seines Zutrauens für würdig. Das Gegentheil derselben ist die bürgerliche Schande, oder die Erklärung des Staats, daß er uns seines Zutrauens sehr unwürdig halte, und in uns Fähigkeiten seiner Zwecke zu befördern, nicht anerkenne. Durch sie wird der Bürger nicht rechtlos; aber er verliert Fähig-

Digitized by Google

heit zu Kaufleuten, zu dem Staate nützlichen Gewerben, wird nach Umständen alle bürgerliche Glaubwürdigkeit.

b) Die Beschäftigungen und Gewerbe, die besondern, erworbenen Eigenschaften und Fähigkeiten des Bürgers haben für den Staat ein spezielles Interesse. Jeder Bürger kann in seiner Lage, in dem Geschäftskreise, in welchen er sich selbst hineingesetzt hat, durch die Fähigkeiten, welche er sich zu eigen machte, durch das Gewerbe, dem er sich widmete, die Zwecke des Staats befördern, oder hindern. Wenn der fleißige Landmann, der Lebensfrüchte abgewinnt, von welchen der Staat seine Einkünfte direct oder indirect bezieht; wenn der erfinderische Fabrikant den Producten der Natur und des Fleißes eine schönere und nützlichere Form giebt, und den innern Nationalreichthum vermehrt, wenn der speculative Kaufmann das eben und verarbeiteten Ueberfluß des Landes dem Ausländer zuführt, und dafür den Bedürfnissen seiner Nation abhilft, — so haben sie mehr für die Beförderung des Staatszwecks gethan, als der Stehende Mönch, den der Aberglaube füttert, oder der galonirte Kammerherr, den fürstliche Prachtliebe unterhält. Wenn dagegen der müßige Wechsler die Producte des Fleißes verzehrt, ohne selbst zu produciren, wenn der gefährliche Spieler vom Leichtsinne seiner Mitbürger existirt, Familien zu Grunde richtet, und die Moralität vergiftet, wenn das erst verführte sogenannte Freudenmädchen, selbst Verführerin, von der Einfachheit junger und alter Wohllüstlinge unterhalten wird — so hindern alle diese Menschen den Staat in seinen Zwecken, und haben daher auf seine Achtung keine Ansprüche. Billig gehört daher der Staat das Gewerbe des Land-

Digitized by Google

manns, des Fabrikanten, des Kaufmanns; eben so billig erklärt er das Gewerbe des Bettlers, des herumziehenden Spielers, des Freudenmächens für beschimpfend, ehrt dort mit bürgerlicher Ehre, straft hier mit bürgerlicher Schande. Auch durch Eigenschaften, welche der Bürger bloßem Zufalle, nicht eigenem Verdienste verdankt, kann er dem Staatszwecke wichtig werden. Der Luxus des Kapitalisten beschäftigt hundert Künstler; sein Wohlstand belebt die Industrie, und diese befördert den Staatszweck. Die Auszeichnung des Reichen, seine Erhebung zu einer gewissen bestimmten bürgerlichen Würde, ist daher, in Beziehung auf den Staatszweck, weder unnütze noch ungerecht. — Durch das ausgesprochene Urtheil des Staats, daß ein Bürger durch sein Gewerbe und gewisse Eigenschaften, die Zwecke des Staats fördere, wird dieses Gewerbe zu einem besondern Stande erhoben, oder die Besitzer jener Eigenschaften werden dadurch als einen besonderen Stand bildend, ausgezeichnet, und dadurch wird ihre bürgerliche Standesehre begründet. Durch das ausgesprochene Urtheil des Staats dagegen, daß man durch gewisse Gewerbe oder Eigenschaften gegen seine Zwecke handle, wird zwar dieses Gewerbe, werden die Besitzer solcher Eigenschaften auch als ein Stand ausgezeichnet; aber diese Auszeichnung ist eine beschimpfende; sie begründet eine bürgerliche Schande des Standes.

Welche Gewerbe und Eigenschaften der Staat für solche zu erklären habe, die seine Zwecke fördern, das ist eine Frage, welche blos gesetzgebende Klugheit zu beantworten, und über welche das Recht nichts zu entscheiden hat. Nach seinen besondern Zwecken wird hier der Staat ein gewisses Gewerbe oder gewisse Eigenschaften für ehrend

oder schimpfend erklären, und hiernach einen besondern Stand darnach bilden, von welchem die Gesetzgebung eines andern Staats gar keine Notiz nimmt. Wenn hier der Zufall der Geburt und die Erzeugung von gewissen Eltern vom Staate mit Ehre ausgezeichnet, und der Stand des Adels gebildet wird, indeß ein anderer Staat von diesem Zufalle gar keine Notiz nimmt, — so hat freylich dort der Staat nichts anders, sagen können, als daß er in der Eigenschaft, die der Zufall der Geburt giebt, einen den Staatszweck befördernden Vorzug erkenne, indeß ein anderer Staat zwischen diesem Zufalle und dem Staatszwecke gar keine Verbindung in seinem sanktionirten Urtheil wahrgenommen hat. Nahm hier der Staat die Forderungen einer gewissen Kirche in seinen Zweck auf, erklärte er hiernach das Bekenntniß zu gewissen theologischen Formeln für eine ihm wichtige Eigenschaft des Bürgers, indeß er umgekehrt das Bekenntniß zu einer andern kirchlichen Formel als eine ihm gehässige Eigenschaft auszeichnete, so hat er freylich in beyden Fällen eine kirchliche Gesellschaft für einen Stand erklärt, und im ersten Falle den Mitgliedern derselben einen ehrenvollen, im zweyten einen beschimpfenden, beygelegt. Weiser handelt vielleicht ein anderer Staat, der zwischen dem äußern Bekenntniß der Bürger zu gewissen kirchlichen Formeln und dem Staatszwecke gar keine Verbindung in seinem sanktionirten Urtheile wahrnahm, und dem Christen, zu welcher christlichen Formel er sich auch bekennen mochte, ein eben so allgemeines bürgerliches Zutrauen, wie dem Juden, schenkte. — Ohne mich hier in der Auflösung der Frage zu verwickeln, welche Gesichtspunkte die Gesetzgebung bey der Erhebung oder Erniedrigung ge-

Digitized by Google

wisser Gewerbe und Eigenschaften zu eignen Ständen haben sollte, und haben kann, sey es mir blos erlaubt, zwey der wichtigsten Gesichtspuncte hier auszuheben, welche den Staat zur Bildung geehrter Stände, durch sein sanktionirtes Urtheil, bestimmen können.

Einmal kann ein gewisses Gewerbe, eine gewisse Beschäftigung, unmittelbar von der Gesetzgebung für ein Gewerbe gehalten worden seyn, welches den Staatszweck an und für sich befördert, und deswegen hat sie den sich ihm widmenden Bürgern, einen ehrenvollen Stand beigelegt. Sie spricht ihr Zutrauen aus, daß Bürger durch dieses Gewerbe gewisse Staatszwecke befördern werden. Darum stiftet der Staat Akademien für Künste und Wissenschaften, ehrt Talente und Kenntniß, und spricht in Ansehung der Mitglieder seiner Gesellschaften sein Urtheil dahin aus, daß der Geehrte durch seine Kenntnisse und Talente der Staatsgesellschaft nützlich sey. Darum ehrt er durch Ordensbänder und Medaillen bald das stille und friedliche Verdienst des fleißigen Landmanns, bald die glänzende Thatkraft des Kriegers, der dem Tode in Schlachten trotzt. — Hier hat der Staat durch die bürgerliche Ehre, die seine belohnende Hand austheilt, seinen Zweck erreicht; er strebt nach keinem höhern. Er hat das nützliche Talent durch bürgerliche Ehre aufgemuntert, noch nützlicher zu werden.

Aber oft bedient sich auch zweitens der Staat der Erhebung gewisser Beschäftigungen zu einem eignen Stande, nur zum vorbereitenden Mittel, zur Erreichung eines auch ohne dieses Mittel erreichbaren, mithin von ihm unabhängigen Zwecks. Der Staat betrachtet Stände als Pflanzschulen für fähige Beamten. Indem der Bürger

Digitized by Google

sich gewissen Beschäftigungen widmet, erwirbt er sich die zu einem öffentlichen Amte nöthigen Fähigkeiten, und weil der Staatszweck es erfordert, daß solche Fähigkeiten cultivirt werden, erklärt es der Staat für verdienstlich, er rechnet es zur bürgerlichen Ehre an, sie zu cultiviren. Er bildet die so erworbenen Habenden zu einem eignen Stand, und erklärt alle Mitglieder dieses Standes ausschliessend für fähig zu gewissen Aemtern. Um hier ganz verständlich zu werden, muß ich etwas weiter ausholen.

Die Zwecke des Staats werden durch die Handlungen der Bürger direct, oder indirect befördert; sie werden letzteres, wenn des Bürgers freywillige, nur auf seine eigne Convenienz berechnete Handlungen, in den Staatszweck eingreifen; hier hat der Staat nur gelenkt, nur durch Einfluß gewirkt; direct befördert die Handlung des Bürgers den Staatszweck, wenn der Staat sie geradezu befohlen, und den gehorsamen Bürger nur zum Organ seines Willens gemacht hat.

Nicht jeder Bürger kann, nicht jeder soll bloßes Organ des Willens des Staats seyn. Für den Schutz, den jeder vom Staate genießt, opfert er nur einen Theil seiner Handlungswillkühr (nicht gerade Freyheit) auf. Und für das, was er nicht aufopferte, will er unumschränkte Willkühr; innerhalb diesem Spielraume kann ihm der Staat nicht befehlen; auf seine Neigungen mag er hier wirken; aber seine Selbstbestimmung soll ungekränkt bleiben.

Aber auch nicht jeder Bürger kann blos unter dem Schutze des Staats stehen, und nur in Hinsicht dieses Schutzes Unterthan seyn. Um wirksam seinen Schutz, mit allen untergeordneten und tief liegenden Nebenzwecken zu realisiren, bedarf

Digitized by Google

der Staat viele Köpfe und Hände. Viele müssen ganz Organ seines Willens werden, müssen ihm ganz ihre Kräfte widmen; mit einem Worte der Staat bedarf — Beamte.

Jeder Beamte macht sich seines Amts durch gewisse erworbene Fähigkeiten würdig. Nur diesen Fähigen kann der Staat zum Organ seines Willens berufen. Wer gar keine zu irgend einem Amte taugliche Fähigkeiten besitzt, soll auch überhaupt zu gar keinem Amte berufen werden. Und wer nur gerade die zu einem gewissen Amt ihn qualificirenden Fähigkeiten erworben hat, soll nur gerade mit dem für ihn passenden Amte bekleidet werden.

Der Staat hat hiernach ein Interesse, die Bürger zur Cultur derjenigen Fähigkeiten aufzumuntern, durch welche sie sich zur Verwaltung eines Amts qualificiren; er hat ein Interesse zu erfahren, welche Bürger sich durch solche Fähigkeiten zu Aemtern überhaupt, und zu einer gewissen Classe von Aemtern insbesondere, geschickt gemacht haben.

Um diese dreyfache Absicht zu erreichen, um 1) Amtsfähigkeit bey den Bürgern zu erzeugen, um sie 2) im Allgemeinen zu erkennen, um 3) für besondere Classen von Aemtern zu erkennen — bildet der Staat den sogenannten gelehrten Stand, erzeugt besondere bürgerliche Standesehre des Gelehrten, theilt diesen Stand in Classen, und legt jeder Classe specifische Zeichen bey.

1) Um Fähigkeit zu Aemtern, welche nur durch gelehrte Kenntnisse und Einsichten können verwaltet werden, zu erzeugen, gründet der Staat gelehrte Anstalten des Unterrichts, Schulen, Gymnasien, Akademien, Universitäten, u. s. w. Er erklärt es für verdienstlich in diese Anstalten zu

Digitized by Google

treten und sich in ihnen Amtsfähigkeiten zu erwerben. Er muntert dazu durch Unterstützungen und Belohnungen auf: z. B. öffentliche Schulübungen, Stipendien, Preisaufgaben u. s. w. Er setzt die Bedingungen fest, unter welchen der Bürger Mitglied des gelehrten Standes werden kann — z. B. akademisches Triennium, Examen, Promotion u. s. w. Nur den Mitgliedern des gelehrten Standes öffnet er die Aussicht, zu dem Aemtern, deren Verwaltung wissenschaftliche Kenntnisse erfordert, erhoben zu werden; er spricht mithin das Urtheil aus, daß er in die Mitglieder des gelehrten Standes das Zutrauen setze, durch sie, und nur durch sie diejenige Zwecke erreichen zu können, die der gelehrte Beamte realisiren soll, z. B. Verwaltung der Justiz, der Finanzen, der Gesundheitspolizey u. s. w. Dieses ausgesprochene Zutrauen begründet dasjenige, was die besondere bürgerliche Standesehre des Gelehrten vor der allgemeinen bürgerlichen Ehre auszeichnet. Durch dieses ausgesprochene Zutrauen wird im Gelehrten jenes Ehrgefühl erzeugt, welches ihn zur Ausbildung von Amtsfähigkeiten anspornt. Durch dieses ausgesprochene Zutrauen erzeugt der Staat einen nützlichen Wetteifer, der, wenn ich mich so ausdrücken darf, bürgerliche, zu Aemtern qualificirende Talente, pflegt und verdelt.

2) Durch die Gründung des gelehrten Standes erreicht der Staat noch einen andern Zweck. Die Wahl seiner Beamten kann der Staat nicht dem Zufalle überlassen; er kann nicht der Familienconvenienz, den selbstsüchtigen Rücksichten der Vorsteher der Regierung Gehör geben. Die Aemter sind nicht für die Günstlinge der Inhaber der bürgerlichen Macht, sondern für die Bedürfnisse der passiven Subjecte des Staats, der Unterthanen.

Digitized by Google

vorhanden; der Fähige, der Einsichtsvolle, der Thätige, soll mit Ausschliessung des Unfähigen und Unthätigen den Vorzug erhalten. Wer wollte daran zweifeln? Aber soll darum der Staat, bei der Besetzung eines Amtes, um den würdigsten zu wählen, auf alle Bürger seinen Blick werfen? Soll er unter allen suchen, aus allen herauswählen? Wie kann er das? Wie kann er das Individuelle jedes Bürgers untersuchen und prüfen, um erst alle Würdigen von den Unwürdigen abzusondern, und dann unter den erstern den würdigsten zu wählen? Um sich diese ungeheure Arbeit zu ersparen, sucht der Staat ein generelles Zeichen auf, welchem er die zu Aemtern Unfähigen und darum Unwürdigen, von den dazu Fähigen und darum Würdigen, unterscheiden kann. Er sucht ein allgemeines Erkennungsmerkmal festzusetzen. Dieses geschieht durch Einführung des gelehrten Standes, den man auch den Stand der Amtsfähigkeit nennen kann — in den Staat. Indem der Staat erklärt, daß er nur diejenigen zu Aemtern rufen werde, welche sich diesem Stande widmeten, indem er die Bedingungen festsetzt, unter welchen man Mitglied desselben werden soll, hat er zugleich zu seiner eignen Notiz die Merkmale hervorgebracht, an welchen er die Amtsfähigen von den zum Amte Unfähigen, die Würdigen von den Unwürdigen, unterscheiden kann. Er weiß jetzt bey der Wahl seiner Beamten, wo er zu suchen habe. Stünde in jedem besonderen Falle, Unwürdige von Würdigen erst abzusondern, ist diese Absonderung schon durch eine allgemeine Anstalt geschehen, und es bleibt dem Staate nichts mehr übrig, als unter den Würdigen den Würdigsten zu wählen.

3) Aber diese Wahl würde noch immer unermeßlich mühsam bleiben, wenn sie sich bey jeder Amts-

Digitized by Google

besetzung auf alle Amtsfähige erstrecken sollte. Die bestimmten Zwecke des Staats, die nur durch aus dem gelehrten Stande zu wählende Beamte, können erreicht werden, sind sehr mannigfaltig. Eben so mannigfaltig sind die gelehrten Fähigkeiten, welche zur Erreichung dieser bestimmten Zwecke den Bürger qualificiren. Diejenigen, welche der Lehrer des Volks bedarf, haben wenig oder nichts mit den Fähigkeiten gemein, die von den Pflegern der bürgerlichen Gerechtigkeit erfordert werden, und beyde würden dem zu nichts taugen, dem der Staat ein gelehrtes Militairamt aufträgt (Partie du génie). Der gelehrte Finanzier würde oft ein sehr schlechter Diplomatiker seyn, und der zu Staatsverhandlungen Fähige würde oft auf einem akademischen Lehrstuhle eine sehr traurige Rolle spielen. Es ist daher nicht genug, daß der Staat bey Besetzung eines Amts überhaupt zum Amte fähige Bürger, von den Unfähigen zu unterscheiden im Stande sey; seine Wahl muß auf der Classe derjenigen Amtsfähigen beschränkt bleiben, welche gerade die Gattungen von Fähigkeiten besitzt, die ein bestimmtes Amt erfordert. Der Staat würde sonst Gefahr laufen ein Justizamt mit einem theologischen Polemiker zu besetzen, den zur Entwerfung eines Belagerungsplans fähigen Mathematiker zum Religionslehrer zu berufen, und die Leitung einer wichtigen Staatsverhandlung, einem vortrefflichen Schulrector anzuvertrauen. Um der Möglichkeit solcher Mißgriffe zuvorzukommen, muß der Staat den gelehrten Stand in Classen abtheilen; er muß die bestimmten gelehrten Fähigkeiten bezeichnen, welche er zur Verwaltung eines bestimmten gelehrten Amtes bedarf; er muß die Merkmale bezeichnen, an welchen er das Daseyn dieser bestimmten Fähigkeiten

Digitized by Google

erkennen will; diese Merkmale müssen sich bey dem finden, der in eine gewisse Klasse des gelehrten Standes eingetreten ist; der Staat muß die Bedingungen festsetzen, unter welchen der dem gelehrten Stande sich widmende Bürger, in eine gewisse Klasse desselben eintreten muß. Nur in dieser Klasse sucht der Staat, die zu einem gewissen Amte fähigen Bürger auf; nur hier will er die im Allgemeinen zu einem bestimmten Amte Würdigen finden, unter welchen er dann den Würdigsten auswählt, indeß die in einer andern Klasse befindlichen Mitglieder des gelehrten Standes, in Beziehung auf dieses bestimmte Amt als Unwürdige betrachtet werden. — Daß eine solche Idee der Klassification des gelehrten Standes in Theologen, Juristen und Mediciner, in graduirte und nichtgraduirte Gelehrte, unsern Gesetzgebungen unterlegt werden könnte, leuchtet von selbst ein. Aber daß sie doch immer nur durch jene Klassification äußerst mangelhaft und unvollständig ausgedrückt worden ist, ist eben so einleuchtend.

Und hiermit entwickelt sich der Charakter der specifiken bürgerlichen Standesehre des Gelehrten. Sie liegt im ausgesprochenen Urtheile des Staats, daß er von den in einer gewissen Klasse befindlichen Mitgliedern des gelehrten Standes, die zur Realisirung seiner bestimmten Zwecke durch bestimmte Beamte erforderliche Fähigkeiten erwarte; sie liegt im Versprechen des Staats, daß er nur Bürger aus dieser Klasse des gelehrten Standes, zu diesen Aemtern berufen werde. Das Auszeichnende der bürgerlichen Ehre des Theologen, Juristen, Mediciners u. s. w. läßt sich hiernach leicht bestimmen.

Digitized by Google

b. Von der Amtsehre.

Jeder Unterthan realisirt als Unterthan die Zwecke des Staats. Jeder Unterthan wird in dieser Hinsicht vom Staate bürgerlich geehrt. Der Staat schenkt ihm Zutrauen und Achtung, indem er ausspricht, daß seine Wirksamkeit Werth habe für seinen Zweck. Aber einen höhern Grad von Zutrauen, eine ausgezeichnetere Achtung schenkt der Staat dem, den er zum unmittelbaren Organe seines Willens beruft, durch welchen er seine Absichten geradezu realisirt. Dieses Zutrauen erzeugt die Amtsehre. Auch sie entsteht durch Werthschätzung des Staats, durch seine mit der Uebertragung des Amts ausgesprochene Achtung, mithin durch das Urtheil des Staats über die Eigenschaften des so vorzüglich geehrten Unterthanen. Um indessen genau den Charakter der Amtsehre und dasjenige auszuzeichnen, was sie von der allgemeinen und besondern Standesehre unterscheidet, ist es nöthig, auf den staatsrechtlichen Ursprung der Aemter zurückzugehen, und die Frage zu beantworten: was bestimmt den Staat, den Unterthanen im allgemeinen Sinne zu seinem Unterthanen, im engern Sinne zu seinem Beamten zu erheben?

Allgemeines und wechselseitiges Mißtrauen in Güte der Gesinnungen und der Einsichten, nöthigte die Gesellschaftsgenossen, die Bestimmungen ihrer wechselseitigen rechtlichen Verhältnisse einem Obern zu übertragen, der Einsicht mit Willen vereinigend, die Rechte eines jeden zu erkennen, im Stande, und sie aufrecht zu erhalten geneigt seyn würde. Dieser Obere wurde mit unwiderstehlicher physischer Macht bekleidet, und

der Staat entstand. In ihm verehrte jeder Gesellschaftsgenosse die personificirte und erleuchtete Rechtlichkeit, den mit den besten Einsichten vereinigten besten Willen. Konnte außer dem Staate, ein Gesellschaftsgenosse als solcher dem andern, nur gränzenloses Mißtrauen einflößen, so mußte jener gemeinschaftliche Obere, um das zu seyn, was er seyn sollte, auf gränzenloses Zutrauen Anspruch machen. Dieses Zutrauen charakterisirte den Staat des Rechts, als Gegenstand des Staates der Noth. Jenen hielt Neigung, diesen Furcht, jenen der Wille, diesen die Macht, zusammen. Ich weiß es recht gut, daß dieser reine Staat des Rechts, auch reiner Staat der Idee ist, und Staat der Erfahrung nie werden kann. Ich weiß es aber auch eben so gut, daß man von dem ausgehen muß, was dem Staate der Idee zum Grunde liegt, um die Rechte und Verbindlichkeiten der Regenten und der Regierenden im Staate der Erfahrung zu begründen. Die Vernunft muß postuliren, was in der Welt der Erscheinung noch nie wirklich war, oder über dessen Wirklichseyn uns alle Erfahrung fehlt, wenn sie nicht anders die Möglichkeit aufgeben will, Normen des rechtlichen Verhaltens, für Regenten und Regierende aufzustellen.

Der achtungswürdige Verfasser der Annalen hat sich über diese, anderswo von mir ausgeführte Idee *), auf folgende Art erklärt **): „Es ist

*) Versuch über das Princip des Strafrechts S. 28 — 35 in der Bibliothek f. d. peinl. Rechts- und Gesetzkunde B. 1. St. 3.

**) Beurtheilung des Versuchs über das Princip des Strafrechts. In Klein und Kleinschrod's Archiv des Criminalrechts B. 2. St. 3. S. 79 — 81.

Digitized by Google

„eine offenbare Fiction, wenn der Verfasser den „Staat eine über Leidenschaft und sinnlichen Ei„gennutz erhabene moralische Person nennt. Die „sinnlichen beschränkten Wesen, welche er für un„fähig hält, ohne Leidenschaft zu urtheilen und „ein objectives Recht zu bestimmen, sind es ja „eben, welche auch im Staate Gesetzgeber und „Richter sind. Die ältern Rechtsgelehrten hiel„ten zwar viel auf fictiones juris, aber sie setz„ten dabey doch mögliche Umstände voraus. Wie „kann man aber etwas fingiren, was nicht mög„lich ist? nemlich, daß der Gesetzgeber und Rich„ter, vermöge des ihm ertheilten Patents, eine „Fähigkeit erhalten habe, die er seiner Natur „nach nicht haben kann. Was nur wahr ist, wenn „man die Bedingung voraussetzt, unter welcher „es wahr ist, kann nicht wahr bleiben, wenn „man diese Bedingung wieder hinwegnimmt. „Wenn wir uns dem Staate nur in sofern un„terwerfen dürfen, in sofern er eine reine In„telligenz ist, so kann ja diese Unterwerfung „nicht mehr gelten, wenn wir diese reine Intel„ligenz nicht vorfinden. Hier werden mir nun „freylich die neuern Philosophen mitleidig vor„werfen, daß ich unfähig sey, mich zu einer so „erhabenen Idee emporzuschwingen, und daß „nun einmal die Vernunft ein solches Ding ha„ben müsse, es koste was es wolle, und sollte „auch die Vernunft selbst dabey auf das Spiel „gesetzt werden. Ich habe diesem nichts weiter, „als die bescheidene Frage entgegen zu setzen: wie „die Vernunft etwas fordern könne, was nicht „möglich ist, und wie es der Vernunft möglich „sey, lieber eine unvernünftige Forderung zu thun, „als ihren Lieblingstraum fahren zu lassen? Denn „was nicht möglich ist, kann doch nicht nothwen-

Digitized by Google

„dig seyn? und am wenigsten alsdann, wenn „es sogar in unsrer Sinnenwelt realisirt werden „muß. Ich kann mir sehr wohl die Tugend als „ein Ideal vorstellen, welchem wir uns nur nähern, welches wir aber nicht erreichen können. „Aber alsdenn wird auch nur eine Näherung zu „diesem Ideal erfordert. Aber wäre Vollkommenheit die conditio sine qua non, unter „welcher etwas von mir gefordert würde, so würde die Schönheit des Ideals die Forderung selbst „nicht rechtfertigen können. Soll nun die Uebertragung des Urtheils an andere nur unter der Bedingung möglich seyn, daß sie an eine rein vernünftige Person geschehe, so kann sie auf Erden nie erfolgen. Ueberhaupt treibt man mit der moralischen Person des Staats ein gar wunderbares „Spiel, über welches ich schon vielfältig meine „Bestremdung geäußert habe. Das, was man mit „diesem Namen belegt, ist und bleibt ja ein bloßes „Verhältniß zwischen mehreren physischen Personen." So weit Herr Klein.

Der Staat, als personificirte Rechtlichkeit postuliret, ist mir zur Begründung der Amtsehre unentbehrlich. Meine Vertheidigung gegen Herrn Klein findet daher hier eine natürliche Stelle.

Wenn man den Staat als reines Vernunftwesen betrachtet, so verlangt man nicht mehr und nicht weniger von ihm, als vom Richter, wenn man ihn als bloßes Sprachorgan des Gesetzes, als Lex loquens darstellt. Ja eben dem Sinne unterlegt man dem Staate einen Vereinigungs-, Unterwerfungs- und Ordinationsvertrag, den die Geschichte nicht kennt; mit einem Worte, man setzt zu den Postulaten der ältern Lehrer des allgemeinen Staatsrechts ein neues und höheres hinzu, welches Hr. Klein, um consequent zu handeln, nicht verwerfen kann, ohne

Digitized by Google

das ganze Gebäude seiner Vorgänger zugleich niederzureißen. Ist aber auch dieses Gebäude zerstört, so finden wir uns entweder wieder an den Nothbehelf des jacobitischen Systems zurückverwiesen, wir müssen wieder den göttlichen Ursprung der königlichen Gewalt und den daraus folgenden passiven Gehorsam annehmen, oder jede Demonstration einer Unterthanenverbindlichkeit hat ein Ende, und der auf einen Rechtszustand gegründete Staat, wird blos durch vorübergehende Convenienz oder allenfalls durch Macht, Schwert und Kanonen, zusammengehalten. Es kömmt nemlich, um die Verbindlichkeit dem Staate zu gehorchen, darzuthun, nicht darauf an, die Bequemlichkeit, die die Existenz des Menschen im Staat vor der außer dem Staat voraus hat, zu zeigen; damit würde die Frage, ob man dem Staate gehorchen müsse, in eine bloße Klugheitsfrage verwandelt werden, worin doch Hr. Klein selbst jene Frage nicht wird verwandelt wissen wollen. Es muß nach einem Rechtsgrunde gefragt werden, und dieser kann, was auch die ältern Staatsrechtslehrer gethan haben, nur in dem durch den Unterwerfungsvertrag ausgedrückten Willen des Bürgers gesucht werden. Dieser Wille ist nun freylich gleich dem Unterwerfungsvertrage selbst, ein bloßes Postulat. Die Geschichte und die Erfahrung wissen davon nichts; er gehört in den Staat der Idee; er muß nur darum angenommen werden, weil mit der Annahme desselben die Möglichkeit gegeben ist, Rechte des Staats zu begründen, welche das bloße Factum der physischen Uebermacht nicht begründen kann, und Verbindlichkeiten der Bürger, welche aus dem, was bisher vielleicht gezwungen geschehen ist, auch nicht können gefolgert werden. Aber mit diesem Unter-

Digitized by Google

werfungsvertrage, haben wir für die rechtliche Begründung der Unterthanenverbindlichkeiten noch gar nichts gewonnen, wenn wir nicht zeigen können, daß die Postulirung desselben auf die Bedürfnisse der menschlichen sinnlich vernünftigen Natur nothwendig gegründet ist. Die Annahme des Unterwerfungsvertrages bleibt bis dahin ein blos willkührliches Postulat der Schulphilosophie, vielleicht erfunden um der physischen Person des Regenten zu schmeicheln, und um durch Unterlegung einer philosophischen Chimäre, da den Schein eines Rechtszustandes hervorzubringen, wo bisher nur Uebermacht sichtbar war. Soll der Unterwerfungsvertrag zum ehrwürdigen Range eines Vernunftpostulats erhoben werden, so muß aus der vernünftig sinnlichen Natur des Menschen ein Rechtsgrund (kein Klugheitsgrund) hervorgehn, der uns zur Annahme desselben unausweichbar nöthigt. In der Vorstellung der mancherley sinnlichen Vortheile und Bequemlichkeiten, welche sich der Mensch dadurch sichert, daß er sich der öffentlichen Macht unterwirft, kann ein solcher Rechtsgrund nicht liegen. Diese Vortheile rathen mir die Unterwerfung an, aber sie nöthigen mich nicht dazu. Mein Wille bleibt frey, und wenn ich die Unterwerfung nicht ausdrücklich und freywillig versprochen habe — ein Versprechen von welchem die Geschichte nichts weiß — so kann man mir gegen meinen Willen weder Bürgerrechte noch Unterthanenpflichten aufdringen. — Irre ich nicht, so kann der Unterwerfungsvertrag nur auf folgendem Wege zu einem nothwendigen Vernunftpostulate erhoben werden. Der Mensch ist nach den Gesetzen seiner vernünftig sinnlichen Natur genöthigt, sich Rechte beyzulegen; er ist ferner nach eben diesen Gesetzen genöthigt, sich bey diesen

Digitized by Google

Rechten gegen die physische Uebermacht seiner Mitwesen zu schützen. Aber auch sie sind genöthigt, sich Rechte beyzulegen, und bey denselben sich gegen physische Uebermacht zu sichern. Nun ist aber das Urtheil eines jeden Menschen über seine Rechte nothwendig ein individuelles oder subjectives, und es ist der Natur des Menschen nach unmöglich, daß die individuellen Urtheile der Menschen — da in keinem einzigen eine reine, von Sinnlichkeit ungetrübte und unverfälschte Vernunft wohnt, — ihrem Inhalte nach, übereinstimmende Urtheile seyn können. Der zwischen diesen Urtheilen in der menschlichen Natur nothwendig gegründete Widerspruch, führt nothwendig Collisionen herbey; und bey dem ebenfalls auf die menschliche Natur gegründeten Rechte des Selbstschutzes, ist ein Zustand des Krieges unvermeidlich; mit ihm ist der Zustand der Zerstörung in der menschlichen Gesellschaft nothwendig herbeygeführt; dieser Zustand steht indessen mit dem ebenfalls in der menschlichen Natur gegründeten und vom obersten Rechtsgesetze unmittelbar abgeleiteten Conservationsgesetz geradezu im Widerspruche. Die auf Sinnlichkeit bezogene Vernunft findet sich genöthigt, diesen Widerspruch aufzulösen; die einzig mögliche Auflösung desselben findet sie in der Unterwerfung unter den Staat. — Um nemlich unsere Rechte so wenig dem partheyischen Ausspruche unserer uns ungerecht scheinenden Gegners zu unterwerfen, als dem ungewissen Kampfe mit seiner physischen Kraft sie Preis zu geben, müssen wir einen mit Macht bewaffneten Richter über uns anerkennen, von dem wir mit gleichem Zutrauen den Ausspruch über unsere Rechte und die Realisirung derselben erwarten können. Dieser Richter muß nicht, wie unser Gegner, durch die

Leidenschaften verführt seyn, die Letztern zur Mißkennung unserer Rechte verleiteten; er muß eben so wenig unter der Herrschaft der Leidenschaften stehen, die uns, vielleicht ohne daß wir es einzusehen vermögen, verhindern, das Recht unsers Gegners zu erkennen; er muß ein solcher seyn, dem beyde Theile sich zu unterwerfen geneigt seyn können. Beyde müssen ihn für das bloße Organ des nicht durch Leidenschaft und Sinnlichkeit verfinsterten Rechtsgesetzes, also für ein reines Vernunftwesen halten; hielten sie ihn dafür nicht, so würden nicht beyde ein gleiches Zutrauen in ihn setzen können; der eine oder der andere würde ihn nicht als Richter, sondern als Gegner betrachten, und sich ihm nicht unterwerfen wollen. So wie streitende Theile, wenn sie durch freywillige Uebereinkunft, sich einem Schiedsrichter unterwerfen, einer, wenigstens in Beziehung auf ihren Streit, durchaus leidenschaftlosen, mithin rein vernünftigen Intelligenz, sich zu unterwerfen glauben, so müssen auch die in einen Staat zusammengetretenen Gesellschaftsgenossen glauben, oder postuliren, daß sie durchaus leidenschaftlose, rein vernünftige Obere sich geschaffen haben. Glaubten sie das nicht, d. h. müßte man nicht, um den Rechtsstaat zu begründen, annehmen, daß sie es glauben, so würde man nicht annehmen dürfen, daß alle Feinde und Feinde, sich einem und dem nemlichen Obern hätten unterwerfen wollen. Man würde keinen Unterwerfungsvertrag, also auch keinen Rechtsstaat annehmen können. Dieser auf die sinnlich vernünftige Menschennatur gegründete Glaube allein ist es daher, der den Unterwerfungsvertrag, der nie historisch ausgesprochen wurde, philosophisch begründet, so wie dieser den

terwerfungsvertrag allein die Rechte des Staats auf den Gehorsam der Bürger begründet. Ist aber darum der Staat, weil er reine Vernunftperson seyn soll, auch in der Erfahrung reine Vernunftperson? Kann er es seyn? Ist er lex loquens rationis et naturae? O nein! So wenig als der von der Willkühr streitender Theile gewählte Richter, oder der vom Staate angeordnete, lex loquens positiva ist. Jeder sterbliche Mensch wird durch Sinnlichkeit oder Leidenschaft mehr oder weniger beherrscht. Jeder erblickt die materiellen Rechte und Rechtsverhältnisse seiner Mitmenschen nicht im reinen Spiegel der Vernunft, sondern in dem durch Vorurtheile, Kurzsichtigkeit und Eigennutz oder eignes Interesse mehr oder weniger gefärbten oder getrübten. Aber gerade so, wie sich das Recht des Schiedsrichters nur aus der Unterwerfung der streitenden Partheyen, und diese Unterwerfung nur aus dem übereinstimmenden Glauben von, doch sonst in ihren practischen Urtheilen so diametral einander widersprechenden Menschen erklären läßt, daß der gewillkührte Richter in Beziehung auf ihren Streit, leidenschaftlos und rein vernünftig sey, — gerade so läßt sich das Recht des Staats auf den Gehorsam der Unterthanen nur auf ihre freywillige Unterwerfung, nur auf ihren Glauben an die reine Vernunftmäßigkeit des Staats gründen.

Und nun wird man mich verstehen, wenn ich sage, daß der Staat (versteht sich der Staat der Idee) eine über Leidenschaft und Eigennutz erhabene moralische Person sey. So postulirt ihn die in den Staat tretende Menschenvernunft, und so muß sie ihn eben so gewiß postuliren, als der dem Schiedsrichter sich unterwerfende Streiter einen

Digitized by Google

durchaus unpartheyischen rein vernünftigen Richter postulirt. Auch er, dieser Richter, ist leidenschaftlicher Mensch, dessen Erbtheil reine Unpartheylichkeit nicht seyn kann. Und wenn das auch möglich wäre, so werden doch die streitenden Theile, so wie er gesprochen hat, aufhören, ihn übereinstimmend für unpartheyisch zu halten; der unterliegende Theil wird geneigt seyn zu glauben, daß er, wenn schon nicht bestochen, doch wenigstens kurzsichtig und präoccupirt gewesen seyn müsse. Gerade so ist die aus Erfahrungsmenschen zusammengesetzte moralische Person, Staat genannt, von menschlichen Schwächen und Leidenschaften nicht frey. Und wenn sie es auch wäre, so werden doch die eigennützigen Bürger, die unter ihrem Schutze, und durch die Garantie ihre sinnlichen Zwecke auf Unkosten ihrer Mitgesellschafter zu erreichen nicht im Stande waren, geneigt seyn, ihr Kurzsichtigkeit und Partheylichkeit beyzulegen; aber auf das, was die Bürger vom Staate hinterher glauben mögen, kömmt es eben so wenig an, als auf dasjenige, was die eine oder die andere Parthey hinterher von dem Schiedsrichter hält, durch dessen Ausspruch sie Unrecht behalten hat; hätte sie ihn nicht in Beziehung auf ihren Streit für rein vernünftig d. h. für unpartheyisch gehalten, so hätte sie ihn nicht gewählt, und glaubt sie hinterher sich in ihrer Voraussetzung geirrt zu haben, so kann sie wegen der Unvorsichtigkeit ihrer Wahl nur mit sich selbst hadern. Eben so kömmt es nicht darauf an, wie der Bürger die eine oder die andere Handlung des Staats hinterher beurtheile; seine, auf die Erwartung einer reinen Vernünftigkeit gegründete Unterwerfung, verliert dadurch nichts von ihrer rechtlichen Kraft. Ja, ich glaube es auch

Digitized by Google

ich den Unterwerfungsvertrag unter den Ausspruch des Schiedrichters, und den der Gesellschaftsgenossen unter die Einsichten des Staats, völlig parallelisire, noch einen Schritt weiter gehen zu müssen, und dann wird wohl Herr Klein gegen die Darstellung des Staats als reines Vernunftwesen, nichts weiter einzuwenden haben. Bey dem Unterwerfungsvertrage unter den Ausspruch des Richters versprechen streitende Theile, daß sie den Ausspruch des gewillkührten Richters, er möge ausfallen, wie er wolle, so betrachten wollen, als wäre er rein vernünftig oder unpartheyisch. Dieser Vertrag liegt wesentlich, wenn schon gewöhnlich stillschweigend im Compromiß, und er ist es eigentlich, der den unterliegenden Theil verbindet, sich dem Ausspruche des gewillkührten Richters zu unterwerfen. Eben so macht sich der Gesellschaftsgenosse, indem er durch den Unterwerfungsvertrag Bürger wird, im Voraus verbindlich, die Handlungen des Staats, als Handlungen eines reinen Vernunftwesens zu betrachten. Hätte er im Voraus sie nicht betrachten wollen, so würde hinterher kein Rechtsgrund vorhanden seyn, warum er diese Handlungen sich gefallen lassen müßte.

Die Darstellung des Staats, als eine über Leidenschaft und Eigennutz erhabene moralische Person, als reine Intelligenz, ist hiernach wahrlich kein so abgeschmacktes Unding, wie Herr Klein glaubt. Es ist ein erhabenes, auf den vernünftigen Willen des Menschen nothwendig gegründetes Postulat, ohne welches kein Staat des Rechts, keine Bürgerverbindlichkeit, keine Regentenpflicht, überall keine Rechtsverhältnisse zwischen dem Staate und dem Bürger, dem Souverain und dem Unterthanen, gedacht werden können. „Aber" —

Digitized by Google

sagt Herr Klein — „wenn wir uns dem Staate „nur in sofern unterwerfen dürfen, als er „reine Intelligenz ist, so kann diese Unterwerfung „nicht mehr gelten, wenn wir diese reine Intelli„genz nicht vorfinden.“ — Ich habe ja nirgends gesagt, daß wir uns nur in sofern dem Staate unterwerfen dürfen, als er reine Intelligenz ist, sondern, daß wir uns nur in sofern oder nur darum ihm unterwerfen wollen, weil wir ihn im Voraus für reine Intelligenz halten; es folgt daher durchaus nicht, daß die Unterwerfung nicht mehr gelte, wenn wir die reine Intelligenz nicht vorfinden, sondern es folgt nur, daß wir uns zu dem Selbstgeständnisse genöthigt finden, daß wir uns in jener Voraussetzung geirrt hatten. Wer wird, ohne Unsinn zu reden, von den auf den gewillkührten Richter compromittirenden Partheyen sagen, sie hätten sich nur in sofern dem gewillkührten Richter unterwerfen dürfen, in sofern er völlig unpartheyisch sey; die Unterwerfung könne daher nicht mehr gelten, sobald die Partheyen jene gänzliche Unpartheylichkeit nicht vorfänden. Und doch legt mir Herr Klein einen solchen Unsinn in den Mund. — Es ist dagegen selbst für den gemeinen Menschensinn nicht ungereimt, wenn man behauptet, die compromittirenden Partheyen hätten sich nur in sofern und nur darum dem gewillkührten Richter unterworfen, als sie ihn, in Beziehung auf ihren Streit, für völlig einsichtsvoll und für völlig unpartheyisch gehalten hätten; der Unterliegende könne daher, wenn er schon durch sein Interesse verleitet zu glauben geneigt sey, daß der Schiedsrichter doch kurzsichtig oder partheyisch seyn müsse, darum vom Compromisse nicht abgehen. Mit dem Staate als reinem Vernunftwesen, soll ja nicht mehr und nicht weniger gesagt seyn, als mit der Un-

Digitized by Google

partheylichkeit des Richters, und wenn nicht geläugnet werden kann, daß diese von den streitenden Theilen postulirt wird, so kann auch nicht geläugnet werden, daß der Gesellschaftsgenosse sie beym Unterwerfungsvertrage postulire.

Niemand wird wohl, wie ich glaube, fragen, was denn nun eigentlich für den Staat der Erfahrung, wie ihn die Geschichte darstellt, mit diesem, nur in den Staat der Idee gehörenden Postulate gewonnen sey? Will der Naturrechtslehrer mir mein Postulat darum nicht gelten lassen, weil Geschichte und Erfahrung ihm zu widersprechen scheinen, so lasse ich ihm seinen Vereinigungs- und Unterwerfungsvertrag auch nicht gelten, den die Geschichte eben so wenig irgendwo nachweiset, und dem die Erfahrung aller Zeiten — selbst in unserer revolutionairen Periode — widerspricht. Aber so wie der Vereinigungs- und Unterwerfungsvertrag jedem Staate der Erfahrung unterlegt werden muß, um seine Existenz rechtlich zu sanktioniren, so muß man wieder, um den Vereinigungs- und Unterwerfungsvertrag selbst voraussetzen zu dürfen, den Staat, als reine Intelligenz, als uneigennütziges, leidenschaftloses Vernunftwesen unterlegen. Erst durch diese Voraussetzung werden Regierte und Regierende durch das heilige Band aneinander geknüpft, welches Zwangsanstalten zu knüpfen nicht vermögen. Diese Idee ist es, welche beyden Contrahenten unaufhörlich den Spiegel ihrer Pflichten vorhält, wie das gemeinschaftliche Zutrauen compromittirender feindseliger Partheyen, dem gewillkührten Richter den Spiegel seiner Pflicht vorhält. Sie stellt den Inhabern der höchsten Gewalt das Ideal vor Augen, welches sie freylich als Menschen nie erreichen können, welchem sie aber, bey jeder ih-

Digitized by Google

rer Amtshandlungen, nachstreben sollen. In ihr erblicken die Regierten das Bild, welches sie jeder öffentlichen Handlung als Folie unterlegen müssen, und welchem sie, indem sie durch Zutrauen beseelt, in den Staat getreten sind, im Voraus gehuldigt haben. Dunkel schwebte diese Idee dem gemeinen Menschensinn vor, wenn er die Inhaber der höchsten Gewalt, zu Gesandten oder Repräsentanten der Gottheit hypostasirte, und die Obrigkeit als den sichtbaren Gott auf der Unterwelt sich dachte. Im Munde des Schmeichlers konnte diese bildliche Darstellung den Regenten zum Uebermuthe verleiten; im Munde des ehrlichen Mannes war sie dem Regenten eine feyerliche Erinnerung an seine Pflicht, und an das Ideal, dem nachzustreben, ihn sein rechtliches Verhältniß verband. Eben so natürlich nannte aber auch der nemliche gemeine Menschensinn das Widerstreben der Unterthanen gegen den Willen des Regenten, sträfliche Empörung gegen die Gottheit selbst. Wir nennen es sträflichen Widerstand gegen das im Souverain personificirte Rechtsgesetz, und deuten damit auf den Gesichtspunkt hin, aus welchem der Unterthan, die Handlungen des Souverains zu beurtheilen sich bey dem Unterwerfungsvertrage verbindlich gemacht hat. Wehe aber auch dem Regenten, der unter der Aegide dieses Postulats, seines Berufs vergessend, absichtlich den Zustand des Unrechts und der Gesetzlosigkeit realisiren wollte. Die Natur der Dinge hat ihm sein Urtheil gesprochen; er wird seinen Frevel nicht über das Ziel hinaus erstrecken, welches die menschliche Natur selbst ihm gesteckt hat; er wird die Gesellschaft in einen Zustand setzen, in welchem das Recht nichts mehr zu sagen hat, und in welchem Gesetzlosigkeit so lange durch Gesetzlosig-

Digitized by Google

keit bekämpft werden muß, bis der Zustand des Rechts von der einen oder der andern Seite, wieder hergestellt ist.

Aus dem so postulirten Staate — aus dem Staate als personificirtes Rechtsgesetz, als moralische Person gedacht, die mit dem besten Willen die beste Einsicht vereinigt — entspringt alle Amtsehre, die Amtsehre des unmittelbaren Organs, oder der unmittelbaren Organe der höchsten Gewalt, der physischen einen oder mehrfachen Personen des Regenten, und die Amtsehre seiner geringsten Beamten.

Mit der Wahl der physischen einfachen oder mehrfachen Person des Regenten, drückten nemlich die sie wählenden Bürger ihr Zutrauen aus, daß diese Person einen durchaus rechtlichen auf die Coexistenz aller, gerichteten Willen hatte, und mit diesem Willen, die zur Erkennung der Rechte jedes Gesellschaftgenossen, und zur Auffindung der zweckmäßigsten Mittel jene Rechte zu schützen, und die Verletzung derselben zu verhüten, nöthige Einsichten vereinige. So wurde der Regent zum Beamten der Gesellschaft ernannt. Bestellt zum Schirmer der Rechte, sanktionirten die Mitglieder der Staatsgesellschaft ein öffentliches Urtheil des Inhalts: daß durch ihn, den Regenten, ihr höchster, erhabenster und heiligster Zweck, die Realisirung der Rechte, erreicht werde. Mit diesem ausgesprochenen Urtheil wurde zugleich, seine Amtsehre erzeugt. Sie wurde ihm nicht vom Staate — denn der Staat entstand zugleich mit ihr — sondern von den Gesellschaftsgenossen, beygelegt. Freylich wurden hierbey — wie bey der Austheilung jeder politischen und bürgerlichen Ehre — die Eigenschaften des Geehrten, auf die Zwecke des Ehrenden bezogen;

Digitized by Google

jene Eigenschaften wurden als Mittel betrachtet, und darum geehrt. Aber so wie der Zweck, Realisirung der Rechte, höchster Gesellschaftszweck ist, so legte man auch dem Mittel — physische Person des den postulirten besten Willen mit der postulirten besten Einsicht vereinigenden Regenten — den höchsten relativen Werth bey. Seine Amtsehre ist daher die höchste, bürgerliche, erst durch die Existenz des Staats begründete Ehre. Sie ist einerley mit der Majestät. — Die vom Bürger verübte Verletzung dieser Ehre ist, wie ich nachher zeigen werde, eine Beleidigung der Majestät.

Die zum Beamten des Volks ernannte Person, der Regent — mag er aus einer, oder mehreren physischen Personen bestehen — kann und soll indessen nicht selbst die Handlungen ausüben, durch welche nach seinem Willen und nach seinen Einsichten der Staatszweck realisirt wird. Er muß die Staatsverwaltung, die Administration von Staatsgeschäften, untergeordneten Werkzeugen anvertrauen, er muß Aemter schaffen und bedarf Beamte. Nach den mannigfaltigen Arten von Wirksamkeit, die der Staatszweck erfordert, müssen die mit den Aemtern verknüpften Functionen sehr verschieden seyn. Mit Aemtern, durch welche die Verhältnisse des Staats zu andern Staaten aufrecht erhalten werden — diplomatische Aemter — sind andere Functionen verknüpft, als mit denjenigen, durch welche die innere Fortdauer, und der innere vermehrte Wohlstand der Staatsgesellschaft, nach der Absicht des Regenten fortbesteht. Diese beziehen sich auf die Erhaltung des rechtsgemäßen Zustandes der Staatsgesellschaftsmitglieder unter einander. — Justizämter — auf die Verwaltung der Güter,

Digitized by Google

die dem Staate zur Bestreitung der Kosten gewidmet werden mußten, welche die Realisirung seiner Zwecke verursacht — Finanzämter; — auf die Organisirung und Vervollkommnung derjenigen physischen Gewalt, durch welche der Staat gegen äußere und innere Angriffe gesichert, und jede seinen Zwecken widerstrebende physische Gewalt überwunden wird — Militairämter; — auf die Verbreitung von Gesinnungen und Einsichten unter den Bürgern, wie sie der Staat zur Erreichung seiner Zwecke bedarf — Lehrämter; — auf die Oberaufsicht über alle staatsgesellschaftliche Institute, von deren verhältnißmäßigen Flore die Sicherheit und das Wohl der Staatsgesellschaft abhängt — Regierungsämter im engsten Sinne.

Die Aemter verhalten sich zum Regenten, wie dieser sich zum Volke oder zur Staatsgesellschaft verhält. Wie die physischen den Regenten constituirenden Personen, Beamten des Volks sind, so sind die von ihnen zur Verwaltung der öffentlichen Geschäfte berufene physische Personen, ihre Beamte. Wie der Regent Repräsentant des rechtlichen Willens der Gesellschaft ist; so ist der Beamte Repräsentant des rechtlichen Willens des Regenten. Wie der Regent die Zwecke der Staatsgesellschaft realisirt, so realisirt der Beamte die Zwecke des Regenten, d. h. diejenigen, für deren Realisirung zu sorgen die Staatsgesellschaft dem Regenten aufgetragen hat. Wie die Staatsgesellschaft dem Regenten die höchste bürgerliche Ehre durch das Urtheil verleiht, daß er Willen und Einsicht zur Realisirung ihres höchsten Zwecks besitze, so verleiht der Regent seinem Beamten bürgerliche Ehre durch das Urtheil, daß er den Willen und die Einsicht besitze, welche der Staat beym Beamten, bey der Verleihung des Amts, voraussetzen mußte.

Digitized by Google

Und hiermit ist der Gesichtspunkt festgesetzt, aus welchem die vom Regenten abgeleitete, und seiner eignen entgegengesetzte Amtsehre, betrachtet werden muß. Sie wird gleich der bürgerlichen Standesehre begründet, durch ein Urtheil des Regenten, durch den Ausdruck seines Zutrauens. Wie bey der Standesehre sind Eigenschaften, Fähigkeiten, eine gewisse Handlungsweise des Geehrten, Gegenstand des bürgerlich ehrenden Urtheils. Aber bey der Verleihung der Standesehre erklärt der Staat nur, daß die Eigenschaften des Geehrten Werth haben für seine Zwecke; daß sie sie befördern. Bey der Ertheilung der Amtsehre dagegen erklärt der Staat, daß der Geehrte seine Zwecke wirklich realisire. Bey der Ertheilung der Standesehre erklärt der Staat entweder im Allgemeinen, daß der Geehrte fähig sey, seine Zwecke zu realisiren, oder er erklärt dieses, in Beziehung auf ein besonderes Gewerbe, auf bestimmte Eigenschaften, auf eine gewisse Lebensart; er verspricht auch wohl, daß er nur diese Fähigen zur Realisirung seiner Zwecke berufen werde. Bey Ertheilung der Amtsehre dagegen spricht der Staat sein Urtheil aus, daß der Geehrte wirklich zur Realisirung der Staatszwecke berufen sey, und was in diesem Urtheil immer stillschweigend enthalten ist, daß er vor allen Nichtberufenen, in einem höhern Grade als sie, die Einsicht und den Willen habe, den die Realisirung des Staatszwecks erfordert. Mit jeder Amtsehre ist die Standesehre nothwendig verbunden, aber begreiflich nicht umgekehrt.

Durch Uebertragung des Amts spricht der Staat in einer doppelten Hinsicht das Zutrauen aus, welches die Amtsehre erzeugt, a) Zutrauen in den Willen, b) Zutrauen in die Einsicht des Beam-

Digitized by Google

ten. Denn nur durch den mit Einsicht verbundenen Willen, kann der Zweck des Regenten realisirt werden, gerade so, wie er selbst nur durch den mit Einsicht verbundenen Willen, die Zwecke der Staatsgesellschaft realisiren kann. Bey dieser Ansicht muß ich noch einige Augenblicke verweilen.

a) Der Staat urtheilt ehrenvoll über den Willen desjenigen, den er zu einem Amte beruft. Er traut ihm diejenige Güte der Gesinnung zu, welche die Mitglieder der Staatsgesellschaft selbst beym Staate postulirten. Da der Beamte nur den Willen des Staats erfüllen, und diesen Willen zugleich repräsentiren soll, und da der Staat keinen andern als einen völlig rechtlichen Willen haben kann, so postulirt der Staat beym Beamten, was das Volk bey ihm selbst postulirt hat. Nur darum, weil der Staat Ursache hat zu glauben, daß der Beamte einen solchen Willen habe, hat er ihn zum Amte berufen, gerade wie er selbst zum Regenten nur darum berufen wurde, weil die Staatsgesellschaft ihm einen solchen Willen zutraute. Der Staat hat mithin sein Urtheil dahin ausgesprochen, daß er den Beamten für einen durchaus rechtlichen Mann halte; er hat in ihm — mag er ihn zu einem Finanz- Justiz- Regierungs- oder zu irgend einem andern Amte berufen haben — Integrität anerkannt. Durch diese Integrität der Gesinnung, wird Amtstreue bey der Führung des Amts hervorgebracht. Sie soll, nicht durch den Diensteid erzeugt, sondern von demselben angekündigt werden. Nach dem über jene Integrität ausgesprochenen Zutrauen des Staats, ist der Richter berechtigt zu verlangen, daß man ihn für unpartheyisch und unbestechlich, der Finanzier, daß man ihn für unfähig halte, sich mit

Digitized by Google

dem Vermögen des Staats zu bereichern, der öffentliche Sittenlehrer des Volks, daß man ihm gute Sitten zutraue. Durch jenes einen Theil der Amtsehre erzeugende Zutrauen, macht jede officielle Handlung Anspruch auf öffentlichen Glauben; er drückt den Stempel der Zuverlässigkeit auf jedes gerichtliche Protocoll; es erhebt jede von einer öffentlichen Behörde geführte und testirte Rechnung, zu einer redlich und gewissenhaft geführten Rechnung; es sichert Straferkenntnisse, Policeyhandlungen, Handlungen der Oberaufsicht gegen jeden Verdacht der Ungerechtigkeit. Mit einem Worte, von dem, diesen Theil der Amtsehre erzeugenden Zutrauen, hängt die bey Amtshandlungen zu unterstellende öffentliche Redlichkeit ab. Es versteht sich von selbst, daß das Volk dieses Zutrauen verlieren muß, wenn es der Staat verliert; es versteht sich aber auch von selbst, daß wenn das Volk, oder einzelne im Volke, Zutrauen in die Redlichkeit des Beamten verlieren, entweder der Staat für die Wiederherstellung desselben sorgen, oder den Beamten selbst, nach vorgängiger Untersuchung, desselben für unwürdig erklären, und seines Amts entsetzen muß. Diese Aussicht wird nur hier vorläufig eröffnet. Sie wird mir zu einer consequenten Erklärung der Natur der Verletzung der Amtsehre, und der durch sie begründeten Zwangsrechte den Weg bahnen.

b) Durch die Erhebung zum Amte, hat aber auch der Staat ehrenvoll über die Einsicht des Erhobenen geurtheilt. Er hat durch sein ausgesprochenes Urtheil gerade in dem Maaße und in dem Verhältnisse die zur Führung des Amts nöthigen Einsichten, Kenntnisse und Fähigkeiten dem Beamten zugetraut, wie sie die Staatsgesellschaft

Digitized by Google

dem Regenten selbst zugetraut hatte. Denn auch in Ansehung der Einsicht repräsentirt der Beamte den Regenten — nur freylich nicht weiter als sein Amtskreis sich erstreckt. Mithin geht auch das ausgesprochene Zutrauen des Staats in die Einsichten und Fähigkeiten des Beamten, nur auf diejenigen, welche das Amt erfordert; und wenn ich sage, daß der Staat in eben dem Maaße dem Beamten Einsichten und Fähigkeiten zur Realisirung des Staatszwecks zutraue, in welchem die Staatsgesellschaftsgenossen dem Regenten diese Einsichten zur Realisirung des Staatsgesellschaftszwecks zutrauten, so versteht sich das von selbst nur in Ansehung der bestimmten in der höchsten Gewalt liegenden Functionen, deren Ausübung einem bestimmten Beamten übertragen wird. Der Regent postulirt hingegen beym Beamten Capacität, gerade wie die Staatsgesellschaft beym Regenten Capacität postulirt. Durch dieses Postulat wird die Zweckmäßigkeit der Amtshandlung, oder das allenthalben zu präsumirende richtige Verhältniß derselben zu dem durch sie zu realisirenden Staatszwecke hervorgebracht. Sie wird durch die Dienstinstruktion nicht erst erzeugt, sondern regulirt, gerade so wie der Dienstid Amtstreue nicht erst erzeugt, sondern anbefiehlt. Durch dieses Zutrauen des Regenten tritt die Vermuthung der Gesetzmäßigkeit auf die Seite jedes rechtkräftigen richterlichen Erkenntnisses. Vorschläge, Relationen und Untersuchungen öffentlicher Behörden, Ocularinspectionen, Fundberichte (visa reperta) werden durch dieses Zutrauen zu Aussprüchen der personificirten Kunst und Wissenschaft erhoben. Ihm verdanken Gesetzcommissionen ihr ehrwürdiges Ansehn. — Und dieses Zutrauen bildet den zweyten Theil der Amtsehre. Von ihr hänge

die bey jeder Amtshandlung zu unterstellende Zweckmäßigkeit derselben ab. — Es versteht sich von selbst, daß das Volk oder die Staatsgesellschaft, Zutrauen in die Capacität des Beamten verlieren muß, wenn es der Regent verliert. Wenn sich indessen der umgekehrte Fall zuträgt, so muß entweder der Regent für die Wiederherstellung des Zutrauens sorgen, oder den Beamten abdanken.

c. Von der Rangehre.

Es bleibt mir jetzt noch die letzte Art von bürgerlicher Ehre — die Ehre des Rangs — zu beschreiben, und wie sie erzeugt wird, zu erklären übrig.

Rang ist die Ordnung, in welcher, auf einen gewissen Satz bezogene, und eben darum ein reales oder ideales Ganze ausmachende Dinge, auf einander folgen. Nach der bedeutenden oder unbedeutendern Stelle, welche sie in dieser Ordnung einnehmen, stehen sie höher oder niedriger im Range. So spricht man in Beziehung auf das europäische Staatensystem von einem Staate vom ersten oder vom zweyten Range. Man spricht bey der Beschreibung der Seemacht eines Staats von Kriegsschiffen vom ersten, zweyten und dritten Range. Die christlich platonische Philosophie erblickte die Mächte des Empyreums in Rangordnungen und Stufenfolgen. Auf die nämliche Art sind Beamte und Standsmitglieder, in eine Rangordnung gestellt.

Digitized by Google

Die auf ihren Zweck der Eigenschaften und Güter anderer Menschen beziehende sinnliche Klugheit, theilt in ihren politische Ehre erzeugenden Urtheilen, die Ehre — wenn ich mich so ausdrükken darf — nach Graden ebenfalls aus. Sie ehrt nicht jeden den sie ehren will, in gleichem Grade. Sie legt nicht den geehrten Eigenschaften gleichen Werth bey. Sinnliche Klugheit ehrt z. B. den Reichthum des Dritten mehr als seinen Verstand, und diesen wieder mehr als das gute Herz. Sie bildet sich selbst eine Rangordnung. Aber — ein eignes Kunststück der Klugheit des gesellschaftlichen Lebens — sie bildet diese Rangordnung nur sich selbst. Die politische Rangliste bleibt ihr Geheimniß. Die politisch Gelehrten sollen nicht wissen wie hoch sie auf dieser Liste stehen. Sie sollen nur glauben die höchste Stelle einzunehmen, wenn sie schon oft auf der niedrigsten eingeschrieben sind. Jene Politik, welche so gern politische Ehre mit den Farben der moralischen schmücken möchte, überredet oft den Mann, der Verstand mit Reichthum und Einfluß verbindet, er werde seines Verstandes wegen so vorzüglich geehrt, da doch dieser Vorzug auf der geheimen Rangliste die niedrigste Stelle einnimmt, und sein Reichthum oder sein Einfluß obenan steht. — Diese Bemerkung ist indessen nicht allgemein und unter allen Umständen wahr. Es können Lagen und Verhältnisse eintreten, in welchen der Verstand politisch weit höher geehrt wird als Reichthum. In Augenblicken der Noth kann ein guter Kopf mehr als ein voller Beutel gelten, und mit jenem der sinnlichen Klugheit weit mehr gedient seyn, als mit diesem. Dann ändert sie auch schnell ihre geheime Rangliste, setzt den Verstand des Geehrten oben und sein Geld unten hin, so lange wenigstens, bis die Umstände

Digitized by Google

sich geändert haben, und der volle Beutel des Dummkopfs wieder den politischen Ehrenrang verdient, auf den er im gemeinen Leben Anspruch zu machen hat. — Die politische Rangliste ist daher äußerst versatil; veränderte Umstände verändern sie in jedem Augenblicke. Laune, Mode, Convenienz, treiben damit ihr Spiel. — Den geehrten Subjecten selbst bleibt dieses geheime Spiel sehr oft verborgen. So viel Interesse es auch für die Verfertiger der geheimen Rangliste und für die darauf Rangirten selbst haben mag, so ist es doch die Absicht der erstern durchaus nicht, daß letztere darüber völligen Aufschluß erhalten, und ihre wechselseitigen Rangverhältnisse gegen einander kennen lernen.

Auch der Staat, wenn er durch seine ausdrücklichen oder durch die That sanktionirten Urtheile, bürgerliche Standes- oder Amtsehre austheilt, — ehrt nach einem gewissen Maaßstabe. Er setzt die Geehrten auf eine höhere oder niedrigere Stufe, nachdem er ihrer Wirksamkeit für den Staatszweck eine größere oder geringere Wichtigkeit beylegt. Wenn der Staat den mechanischen Fleiß, des nach Gesetzen die er selbst nicht kennt, producirenden Handwerkers ehrt, so weiß er doch, daß der die Gesetze der Mechanik und Physik erforschende, und neue Kunstproducte erfindende Gelehrte, für den Staatszweck wichtiger wirkt. Er drückt daher mit dem dem Künstler-Genie zuerkannten Ehrenzeichen mehr bürgerliche Ehre aus, als mit der dem Handwerker vergönnten Zunftehre. Der die Aussprüche der Justiz mechanisch vollziehende Gerichtsdiener nützt zwar durch seine Wirksamkeit dem Staatszwecke; aber der, Gesetz auf Factum mit Anstrengungen des Scharfsinns anwendende Richter befördert ihn doch weit mehr. Das kleine Maas bür-

Digitized by Google

gerlicher Amtsehre, welches der Staat jenem zu Theil werden läßt, steht daher mit dem weit größern im richtigsten Verhältnisse, mit welchem er das Richteramt zu bekleiden für gut findet. Der in Reih' und Gliedern dem Tode trotzende Vertheidiger des Vaterlandes macht wahrlich mit Recht Ansprüche auf einen vorzüglichen Grad bürgerlicher Ehre. Aber der Feldherr, dessen Genie bey gleicher Unerschrockenheit Schlachten und wankende Staaten vom Untergange rettet, — ist doch wahrlich unendlich wirksamer für den Staatszweck, und darf ein weit höheres Maas bürgerlicher Ehre erwarten.

Auch der Staat hält daher eine Rangliste für alle seine Bürger, für alle Standesmitglieder und Beamte. Aber diese Rangliste hält er nicht blos für sich selbst. Sie ist kein Geheimniß einer sehr egoistischen Berechnung. Der Staat will niemand täuschen und schmeicheln. Er will niemand überreden, daß er ihn höher bürgerlich schätze, als er ihn wirklich schätzt. Nein, jeder soll wissen, wie vielen Werth der Staat auf die Eigenschaften und auf die Wirksamkeit lege, die er durch Ertheilung bürgerlicher Ehre für verdienstlich erklärt hat. Denn das ist ja gerade die schönste und edelste Belohnung, die dem bürgerlichen Verdienste zu Theil werden kann, daß der Regent durch den Ausdruck seiner Achtung von oben herab ihm huldigt. Jede andere Belohnung ist armselig gegen diese, und der Regent, der damit nicht umzugehen weiß, ist seines großen Berufs nicht würdig. Jeder Bürger soll daher wissen, wie vielen er in der bürgerlichen Werthschätzung des Staats zuvorgekommen sey, wie viele er hinter sich zurückgelassen habe. Diese Kenntniß soll ihn zur bürgerlichen Tugend anspornen, und von bürgerlicher

Digitized by Google

Verschlechterung abhalten. Damit er nicht sinke in der bürgerlichen Achtung des Staats, daß er nicht herabsehe auf die im Range hinter ihm zurückstehenden, ist eine moralische Tugend, die der Staat nicht erzeugen kann, und deren Gegentheil er nicht erzeugen will, macht ihm der Staat seinen Vortrag bekannt; damit er aufgemuntert werde, nach dem sanktionirten Urtheile desselben noch höhere bürgerliche Verdienste zu erwerben, zeigt ihm die Rangliste, wie vielen er nachstehe. Daß die Rangliste bey öffentlichen Feyerlichkeiten und bey Rangcollisionen jedem Platz und Stelle anweise, ist nur Nebenrücksicht, die blos der die Hofetiquette studierende Hofmarschall für Hauptrücksicht halten kann.

Rangdistinctionen, Prädicate, Titulaturen, der Vorsitz bey Amtsversammlungen und Amtshandlungen u. s. w. sind nur Zeichen des bürgerlichen Rangs, der auch ohne sie durch andere Zeichen ausgedrückt werden kann. Sie sind Zeichen, welche ohne das zu Bezeichnende gar nichts bedeuten. Sie setzen Rangehre voraus, ohne sie zu geben. Der Staat kann, wenn er zu richtigerer Einsicht über das Verhältniß der bisher von ihm geehrten Eigenschaften zum Staatszwecke gekommen ist, oder wenn bey verändertem Geiste der Zeit diese Verhältnisse sich ändern, die Rangehre modificiren, und die Rangliste abändern. Aber die Zeichen können bleiben. In diesem Falle sind sie, wie eine verrufene oder devalvirte Münze anzusehen, die bey dem nemlichen äußern Gepräge, weit geringer, wie vormals, ausgegeben wird.

Welche Eigenschaften, welche Fähigkeiten des Bürgers der Staat durch Rangehre vor andern auszuzeichnen, wie hoch er die mit diesem oder jenem Amte verknüpfte, durch diesen oder jenen

Digitized by Google

Stand erzeugte Wirksamkeit, durch Rangehre zu erheben habe, das ist eine bloße Frage der gesetzgebenden Klugheit. Alles, was der Staat hierüber verfügt, ist recht und präsumtivweise, und muß, bis er die Rangordnung abändert, von den Bürgern als Unterthanen respectirt werden. Nur der ängstliche, mit den durch die sinnliche menschliche Natur erzeugten Bedürfnissen und herbeygeführten Zwecken des Staats unbekannte Moralist, kann wähnen, daß der Staat nur äußere moralische Tugend durch Rang zu erheben, und die höhere äußere moralische Tugend mit höherm Range zu belohnen habe. Aeußere moralische ist nicht einerley mit bürgerlicher Tugend, und bürgerliches Verdienst kann ohne moralisches bestehen. Jene kann auf keine andere Belohnung, als auf die Achtung gutgesinnter Menschen, auf moralische Ehre Anspruch machen, und nur wenn sie zugleich dem Staatszwecke nützt, und nur in sofern sie dem Staatszwecke nützt, wird sie bürgerliches, vom Staate mit Ehre gekröntes, und zu einer gewissen Rangehre erhabenes Verdienst. Der Staat kann Gründe haben, Reichthum und Herkunft, den gewinnsüchtigen Fleiß des speculativen Kaufmanns, und die prahlerische Verschwendung des Stifters öffentlicher Anstalten, für Eigenschaften zu halten, die dem Staatszwecke wichtiger sind, als der doch wahrlich moralisch achtungswürdigere Fleiß des ehrlichen Taglöhners, der eine zahlreiche Familie sparsam nährt. Seinen Namen wird freylich, wenn er am Abende seiner Tage von Enkeln und Urenkeln gesegnet, dahinscheidet, kein Grabstein der Nachwelt nennen, indeß die erhabenste Kunst sich in dem Monumente des grausamen Richelieu verherrlicht hat, dem lebend die Manen des unschuldigen

Digitized by Google

Urbain Grandier anklagten, und den sterbend der Fluch von tausend unschuldigen und redlichen durch ihn mißhandelten Bürgern, ins Grab begleitete. Dennoch hat der Staat als Austheilender bürgerlicher Ehre jenem wie diesem sein Recht widerfahren lassen. Dem ehrlichen Taglöhner gab er alles, was er ihm geben konnte, wenn er ihm Schutz beym Genuße seines Fleißes, Ruhe in seiner Hütte, und Frieden bis an den Tod gewährte, so wie der Taglöhner in seinem engern Wirkungskreise, bey seiner geringen bürgerlichen Thatkraft, zu den Zwecken des Staats alles wirkte, was er konnte, indem er ihm durch seine Abgaben nützte, und eine arbeitsame und productive Nachkommenschaft erzog. Aber mehr war der Regent dem Minister schuldig, dessen kühn entworfenen und mit Kraft und Weisheit ausgeführten Plane, den von bürgerlichen Kriegen zerrißenen Staat aus seiner politischen Ohnmacht weckte, Künste und Wissenschaften belebte, den Geist der Nation hob, und das Jahrhundert vorbereitete, ohne welches die Fackel der Vernunft nie geleuchtet hätte, wie sie unserm Zeitalter leuchtet. — Richelieu hatte kein moralisches Verdienst; aber die Größe seines bürgerlichen um den Staat hob ihn zu dem Range, den Girardons Meißel, im prächtigen Marmor der Sorbonne verewigte.

Was aber auch den Regent für Ursachen haben mag, gewissen Standes- und Amtseigenschaften des Bürgers eine ausgezeichnete Rangehre beyzulegen, so ist doch jede seiner Rangerhebungen gültig, und der Erhabene steht für jeden seiner Mitbürger auf der Stufe, auf welche der Staat ihn hingestellt hat. Mag dem bescheidenen, aus dem Standpuncte seiner Privatverhältniße urthei-

Digitized by Google

leiden Philosophen, die Frage noch so problematisch scheinen, ob uns in wiefern die durch Rangehre erhobenen Eigenschaften für den Staatszweck wichtig und wirksam sind; so ist er doch als Unterthan den Verfügungen des Staats Achtung und Gehorsam schuldig. Auf jeden Fall verübt doch der Staat durch die Ankündigung seiner Meinung über die verglichene Wichtigkeit der Stände und Aemter für den Staatszweck, an niemand eine Ungerechtigkeit. Independenz und Selbstständigkeit bey der Ankündigung jener Meinung, hängt mit der Souverainität innigst zusammen. Das Urtheil des Bürgers über die Natur des Staatszwecks, und über die Fähigkeit der Bürger, zu diesem Staatszwecke weniger oder mehr bedeutend und wohlthätig, durch die Eigenschaften ihres Standes und durch die Ausübung ihres Amts zu wirken, bleibt frey in theoretischer Hinsicht; in practischer dagegen hat er durch seinen Eintritt in den Staat, als Unterthan, dem Regenten dieses Urtheil aufgeopfert. Mag ihn daher immerhin seine Eigenliebe oder sein Selbstgefühl überreden, daß seine speculativen Forschungen über Gesetzgebungsphilosophie und Bürgerglück wenigstens nicht weniger Werth haben für den Staatszweck, als die Wirksamkeit des Hofmarschals, der die Hofetiquette studiert, und allenfalls in müssigen Stunden sich mit Jacobinerriecherey beschäftigt; hierüber zu glauben, was er kann, untersagt ihm der Staat nicht, weil er seinem Glauben ohnehin nichts zu befehlen hat. Dennoch fordert der Staat mit Recht von ihm, wenn er es etwa mit seiner bürgerlichen Wirksamkeit nicht weiter, als bis zur Professur in Carlsruh gebracht hätte, allenthalben, wo es auf Rangordnung ankömmt, nicht blos dem Hofmarschal, sondern auch dem

Digitized by Google

jüngsten Jagdjunker den Rang zu lassen *). Mag der im Felde und unter Lebensgefahren grau gewordene General bürgerlichen Standes es nicht begreifen, warum er an Hoftagen dem adlichen Fähndrich, den gestern ein gnädiges Fürwort des Hofmarschalls mit der Fahne schmückte, den Rang lassen muß; oder an der fürstlichen Tafel nicht erscheinen kann, indeß sein Fähndrich eingeladen wird — er ist darum schuldig ihm mit bürgerlicher Ehrerbietung da aus dem Wege zu gehen, wo es seyn muß. Mag er es überhaupt nicht begreifen können, in welchem Verhältnisse der sogenannte Geburtsadel zum Staatszwecke steht — so lange der Staat den Geburtsadel durch Rang und Ehrenvorzüge auszeichnet, muß er ihm in seiner bürgerlichen Rangordnung diese Ehrenvorzüge auch zuerkennen. Der Regent urtheilt aus seinem Gesichtspuncte, der Privatmann aus dem Seinigen. Die gesetzgebende Klugheit, welche allein Rangordnungen festzusetzen und Würden zu vertheilen hat, kann — weil doch nur immer Menschen sie verwalten können — von verjährten Vorurtheilen sich nur sehr langsam losreißen. Der Schimmer, der vom Mittelstande ausleuchtenden Fackel der Philosophie wird ganz erst dann zum Throne zu dringen vermögen, wenn er nicht mehr von Democraten witternden Hofmarschällen belagert ist, und das wird, ohne Revolution (denn die von den Hofmarschällen so oft zur Unterdrückung der Aufklärung angeführte französische Revolution, verdankt nicht ihr Daseyn, son-

*) Erneuerte Markgräflich Badensche Rangordnung der höhern Dienerschaft, in Häberlins Staatsarchiv XVItes Heft.

Digitized by Google

dem nur ihre zufällige Form dem Geiste der Zeit, und wenn den Hofmarschällen Geschichtsstudium kein Gräuel wäre, so würden sie wissen, daß es in Frankreich Revolutionen unter andern Formen gab, ehe man noch etwas von Theorien über Staatszwecke und bürgerliche Verhältnisse gehört hatte), erst dann geschehen, wenn der über Kabinetsphilosophie und bürgerliche Rangordnungen gebietende Geist der Zeit, selbst Hofmarschälle nöthigen wird, den durch bloße Geburt erworbenen Rang des Adels für einen Widerspruch mit dem Staatszwecke zu halten. Mögen die Menschen noch so viel Interesse bey der Aufrechterhaltung gewisser Vorurtheile haben, so schämen sie sich doch zuletzt, offenbaren, oder vom gemeinen Menschen-Sinne dafür anerkannten Unsinn, laut theoretisch und praktisch zu bekennen. Sie wollen doch lieber auf die Vorzüge, die sie einem verjährten Vorurtheile verdanken, Verzicht thun, als für Dummköpfe gehalten werden. Kein sanktionirtes Urtheil der römischen Kirche, hat bis jetzt den Priestern dieser Kirche, die nach der Lehre derselben schon mit der niedern Weihe verbundene Fähigkeit Teufel auszutreiben, abgesprochen. Dennoch wird sich auch der Halbgelehrte schämen, sich seiner Macht über die unsaubern Geister zu rühmen. So stolz er auch auf diese Macht seyn würde, wenn sie in der öffentlichen Meinung nicht gar zu lächerlich geworden wäre, so will er doch lieber ganz darauf Verzicht thun, als sich dem Gelächter Preis geben. Und so könnte auch einst der auf geerbten oder gekauften Adel gelegte Vorzug, bey der anerkannten Unmöglichkeit, diesen Vorzug auf irgend einen vernünftigen Staatszweck zu beziehen, sich der öffentlichen Meinung eben so lächerlich darstellen, wie die Eitelkeit gewisser asiatischer

Digitized by Google

Völker auf ihre angebliche Abstammung vom grossen Hunde, oder vom Fische Dantes *). Möglich daß sich dann jener Adliche eben so schämt, gegen den Bürgerlichen von gleicher oder besserer Erziehung (der vielleicht verdienstvoller Männer unter seinen Voreltern zählt, als der vom Dorfjunker erzeugte Dorfjunker) sich seiner Herkunft zu rühmen, wie sich schon jetzt der römische Priester schämt, sich gegen den Nichtgeweihten seiner Beschwörungskraft zu erheben. Möglich, daß sich dann der Fürst bewogen findet, eine andere Rangordnung festzusetzen, in welcher der Adel als bürgerlich geehrter Stand weder in der höhern, noch in der untern Classe figurirt. Mag er dann immerhin sein geschätztes von und seine Prädicate behalten. Diese Zeichen werden ohne das zu Bezeichnende keinen weitern Werth haben, und wie eine verrufene Münze vom einen Besitzer der Seltenheit wegen behalten, vom andern dagegen, weil er sie zu nichts brauchen kann, weggeworfen werden. — So lange indessen der Staat den Adel bürgerlich ehrt, ist der Bürger als Unterthan ihn zu ehren ebenfalls verpflichtet; und so lange der Staat, durch die Bezeichnung des Adels, durch Wappen, Prädicate u. s. w. die Bezeichnungen bürgerlicher Rangehre ausdrückt, so lange ist der Unterthan schuldig, diese Zeichen für das gelten zu lassen, was sie gelten sollen, und ehrerbietig zu warten, daß der Staat diese Münze ausdrücklich, oder stillschweigend durch die That devalvire. **)

---

*) Zadig, histoire orientale. p. Voltaire. Le Souper.

**) Was ich hier über den Ur- und Briefadel gesagt habe, wird vielen anstößig seyn. Die be-

Digitized by Google

Und hiermit glaube ich mir den Weg zur Möglichkeit gebahnt zu haben, die der Ehre eigenen Zwangsrechte ebenfalls zu bezeichnen. Ich wende mich nun zur Beantwortung der Frage:

Welche Zwangsrechte werden durch das Urtheil des Staats über die Wirksamkeit des Bürgers zum Staatszwecke, und durch die bürgerliche Ehre, welche dieses Urtheil erzeugt, nothwendig begründet?

(Der Schluß folgt im nächsten Stück.)

---

leidigte Eitelkeit wird ihrem Unwillen durch Wiederholung des philosophisch scheinenden Raisonnements Erleichterung verschaffen, welches noch kürzlich Herr Kriegsrath Gentz in Berlin, für die Prärogativen des Adels geführt hat. Die Vielseitigkeit der hier nur von mir berührten Frage entgeht mir nicht. Ich mißkenne es auch nicht, daß Herr Gentz vielleicht die besten Gründe für die bürgerliche Rangebre des Adels vorgetragen habe, welche sich dafür vortragen lassen †). Eine Prüfung derselben, so weit sie in einer Note möglich ist, sey mir indessen hier erlaubt, nur ein geringes Scherflein, zur Instruction der Acten, über welche vielleicht eine unbefangene Nachkommenschaft definitiv sprechen wird.

Zur Vermeidung jedes möglichen Mißverständnisses muß ich erst den Status controversiae festsetzen.

Wenn ich mich gegen die Rang- und Standesprärogativen des Adels erkläre, so habe ich dabey nicht diejenigen Geburtsvorzüge im Auge, die den

†) Historisches Journal. Januar 1800. S. 15. u. f.

Digitized by Google

damit Bekleideten zum Besitzer oder zum Theilnehmer der Souverainität machen. Eine an Familien und an Erbrecht geknüpfte, volle oder getheilte oder untergeordnete Souverainität gewährt zwar ihrem Besitzer einen sehr hohen Grad von bürgerlicher Ehre; aber diese bürgerliche Ehre ist kein für sich bestehender Vorzug; sie entspringt unmittelbar aus der vom Geehrten besessenen Souverainität, und ist mit ihr unzertrennlich verbunden. Der Besitz der letztern verbürgt ihm den der erstern, und eben die Gerechtigkeit, welche seinen Antheil an der Souverainität heiligt, macht auch seine bürgerliche Ehre den übrigen Theilnehmern der Souverainität, unbeklecklich. Wenn daher die Fundamentalverfassung des Staats die Werkzeuge der Souverainität durch Erbrecht producirt, so hat sie zugleich die bürgerliche Ehre eines solchen Adels proclamirt, welche nicht aufgehoben werden kann, ohne die Fundamentalverfassung selbst aufzuheben.

In dieser Kategorie finden sich die Ehrenprärogativen des englischen, im Oberhause Sitz und Stimme führenden Adels, und des sogenannten hohen regierenden Adels in Deutschland. Die englische Nobility — sehr verschieden von der Gentry — theilt mit einem erblichen Monarchen, und mit einem gewählten Unterhause die Souverainität nach Erbrecht. Sie kann daher, ohne daß die Verfassung vernichtet wird, ihrer Ehrenvorzüge nicht beraubt werden.

Der durch bloße Standes- und Rangehre ausgezeichnete Geburtsadel dagegen, wie ich ihn im Auge habe, ist von aller Theilnahme an der höchsten Gewalt ausgeschlossen. Er verdankt seine Ehrenvorzüge nicht einer von ihm selbst ausschließend oder partiel besessenen Souverainität, sondern den bloßen Willen eines durchaus von ihm unabhängigen Obern.

Zu weiterer Vermeidung von Mißverständnissen gebe ich Herrn Gentz völlig zu, daß dieser Adel, da er einmal da ist, und so, wie er da

Digitized by Google

ist, ein rechtmäßiges Institut sey. Ohne eine Ungerechtigkeit zu begehen, kann es der Regent, so lange er es für gut findet, fortdauern lassen, und die Mitglieder desselben vor den übrigen Ständen ehrenvoll auszeichnen. Indem er erbliche Standes- und Rangehre einigen Bürgern beylegt, setzt er keine andere Bürger herunter. Die Vorurtheile, die kleinliche Eitelkeit der meisten Mitglieder jenes Standes kann die vom Staate eingeführte Ordnung, zu wahren gesellschaftlichen (nicht gerade bürgerlichen) Härten und Bedrückungen mißbrauchen; der Staat hat das nicht beabsichtigt; der Regent ist daran unschuldig. Alle seine Handlungen sind recht, weil sie präsumtiv — als Handlungen des allenthalben zu postulirenden Rechtsstaates — gerecht und weise sind. So lange der Staat die Prärogativen des Adels schützt, darf der Bürger als Unterthan, sie auch nicht mißkennen. So lange der Staat die Münze, die er ausgeprägt, und deren Werth er bestimmt, zu verrufen nicht für gut findet, muß der Bürger als Unterthan sie für das einnehmen, wofür der Staat sie ausgegeben hat. Aber bescheiden darf er doch Schrot und Korn prüfen, und seine Zweifel, ob der äußere Nominalwerth der Münze auch der innern Güte entspreche, darf er eben so bescheiden vortragen. Gerecht und weise ist der allenthalben zu präsumirende Rechtsstaat, aber allwissend ist er nicht. Der Schriftsteller soll und darf die Gründe, die vielleicht der Aufmerksamkeit des Staats entgangen sind, entwickeln; er hat in dieser Hinsicht eine consultative Stimme, indem er in ehrerbietiger Form, die Decisive der Gesetzgebung erwartet.

Aber daß die Standes- und Rangprärogativen eines nicht durch die Grundverfassung zur Theilnahme an der höchsten Gewalt berufenen Geburtsadel, zu denjenigen Rechten gehören, welche der Souverain, gleich dem übrigen ihm vom Bürger zum Schutze anvertrauten Rechten, nur zu schützen, und über welche er weiter nicht zu disponiren habe, — das behauptet Hr.

Digitized by Google

Gentz, und das leugne ich. Daß das Institut des Adels — wie Herr Gentz mit schöner Phraseologie, aber ohne Beweise versichert — eine ruhige Haltung, die Büsis der wahren Verfeinerung, der zarten Sittlichkeit und des Geschmacks in den Gang des bürgerlichen und öffentlichen Lebens hineinbringe, daß mit ihm mehr als die Hälfte aller schönen Formen des gesellschaftlichen Lebens verloren gehe, — das behauptet Hr. Gentz, und das bin ich ihm, auf seine bloße Versicherung zu glauben, nicht geneigt.

Nur mit Begehung einer Ungerechtigkeit kann der Staat erbliche Distinction unter den Bürgern aufheben, und die Geburtsprärogativen nehmen, welche er nicht gegeben hat; und könnte er das auch ohne Begehung einer Ungerechtigkeit, so würde er doch die Aufhebung der Geburtsdistinctionen nur auf Kosten der schönen Formen verfügen, welche das Adelsinstitut in der Gesellschaft erzeugt: das ist das Glaubensbekenntniß des Herrn Gentz. Ohne Begehung einer Ungerechtigkeit kann der Staat ein Institut aufheben, welches nur durch ihn, und durch den fortgesetzten Ausdruck seines Urtheils über bürgerliches Verdienst existirt, und die Formen des geschellschaftlichen Lebens, werden vielleicht durch diese Aufhebung verschönert werden: das ist mein Glaubensbekenntniß.

Laßt uns sehen, was die Gerechtigkeit, deren heilige Stimme die Gesetzgebung vor jeder andern, bey jeder Maaßregel, zu vernehmen hat, für und gegen die Aufhebung des bloßen Geburtsadels zu sagen habe. Und wenn sie gesprochen hat, dann soll die bürgerliche Weisheit und Humanität, welcher Herr Gentz mit Recht und so warm huldigt, einen Blick auf den Staat werfen, welcher mit Muth und Philosophie ein Institut als Staatsinstitut bürgerlich aufheben konnte, in welchem schon längst der Geist, der es in seinem Ursprunge belebte, erloschen ist.

Digitized by Google

1. Erschienen nicht solche bürgerliche Standes- und Rangdistinctionen, wie die unsers Erbadels, in ihre letzten Elemente aufgelöst, als bloßes Product der vom Staate ausgesprochenen Würdigung des Werths gewisser Bürger und Familien für den Staatszweck, könnte man sie unter irgend einer Voraussetzung als Güter betrachten, welche schon vor und ohne den Staat vorhanden, nur seinem Schutze anvertraut sind, — dann würde allerdings die Gerechtigkeit die Prärogativen der Geburt weihen. Sie würden mit dem übrigen Eigenthum des Bürgers verschmelzen, von aller Willkühr des Staats unabhängig, ihm so heilig seyn müssen, wie Leben, Freyheit und Gütereigenthum. Vor der die Ansprüche des Adels beym Souverain vertretenden Gerechtigkeit, müßte jeder Wunsch einer höhern Civilisation, jede Forderung einer veredelteren Aufklärung so lange verstummen, bis der Adel, wirklich groß und edel, freywillig seine Geburtsprärogativen, der Vernunft aufzuopfern, sich entschließen könnte.

Und wirklich sucht Herr Gentz die Prärogativen des Adels, wenigstens in unsern europäischen Staaten, aus diesem Gesichtspuncte darzustellen. „Es ist eine ganz falsche Voraussetzung, „ — sagt er †) — daß der Erbadel in den Staaten, wo er existirt, eine willkührliche Erfindung der Souverains gewesen wäre. — Die „sämmtlichen europäischen Staatsverfassungen „wurden von kriegerischen Nationen gestiftet, „deren Anführer die Eroberungen wie gemeinschaftliche Unternehmungen, und das Resultat der Eroberungen, wie ein gemeinschaftliches Gut betrachteten. Die Fürsten waren „damals nichts als die ersten unter ihres Gleichen; die Großen hatten ihren Theil nicht „blos an der Beute, sondern auch an der Regierung. Die Staaten welche diese Eroberer „bildeten, und aus denen nach und nach die „heutigen Monarchien hervorgegangen sind,

†) A. a. O. S. 23.

Digitized by Google

„waren Aristocratien im strengsten Sinne des „Worts. Es war nicht die Gnade der obersten Regenten, es war das Recht ihrer Waffenbrüder, was diesen ihre Macht, ihren Einfluß und ihre Prärogativen verlieh."

„Zur Zeit der Entstehung dieser Staaten, waren also die Häupter der großen Familien, „durch die Constitution selbst, zu allen „den Vorzügen berechtiget, die ihnen eine so „wichtige Stelle in der bürgerlichen Gesellschaft „anwiesen. Sie waren offenbar ein integrirender Theil des Souverains; ihre Macht war „die Verfassung des Staates, und sie selbst „hatten diese Verfassung geschaffen."

„Durch eine lange Reihe merkwürdiger Revolutionen, durch einen Zusammenfluß großer mit „beharrlicher Kraft wirkender Ursachen, durch „eine unerwartete Entwickelung der gesellschaftlichen Verhältnisse, ging die politische Macht „des Adels hier früher, dort später, aber zuletzt in allen europäischen Monarchien in die „Hände des Fürsten über. Das constitutionelle „Ansehen der Großen verlor sich allmählig, so „wie allmählig alle ihre constitutionelle Prärogativen verschwanden: das Vorrecht der wesentlichen Herrschaft verwandelte sich in eine „bloße Präeminenz des Ranges: der Adel hörte „auf ein Theil des Souverains zu seyn, und „wurde Stand."

„Weit entfernt für ein freywilliges Geschenk der „Fürsten gelten zu können, waren die gesellschaftlichen Distinctionen, die dem Adel nach „dieser großen Revolution blieben, vielmehr der „einzige Besitz, aus welcher das Glück und die „Macht der Regenten ihn nicht zu vertreiben vermocht hatten, die letzten Ueberreste eines ehemals unermeßlichen Erbtheils, die Trümmer „seiner zerstörten Größe. Der Souverain hatte „diese Distinctionen nicht gestiftet: mit welchem „Rechte durfte er sie vernichten? Ihre Selbstständigkeit trotzte überdieß seiner Gewalt. Er „konnte den Familien die sie genossen, alles,

Digitized by Google

„was sie noch von wesentlichen Prärogativen „gerettet hatten, rauben: aber er konnte nie „verhindern, daß der Glanz und der Name „der Ahnherrn in ihren Nachkommen und selbst „in der Meinung der Menschen fortdauerte.“ — So weit Herr Gentz. — Es ist dem scharfsinnigen und geistvollen Manne entgangen, daß die Entwickelungsgeschichte des heutigen Adels auch einer andern Zusammenstellung fähig ist, und daß diese andere Zusammenstellung, auch auf ganz andere Resultate führt.

So lange der Adel, oder vielmehr der Stand der Freygebohrnen, im ausschließenden Besitze der Waffenführung blieb, so lange blieb er auch im ausschließenden Besitze der Macht. Ihm zur Seite herrschte der Klerus durch Meinung, wie er durch das Schwert, und der verworfene Haufe der Leibeigenen, hatte keinen Stand. Der Adel galt, was er sich selbst gelten ließ, und was mit Waffen und Rüstung versehen, gelten mußte. Seine Ehre war eine politische; aber Herkommen, und Abrede der Standesmitglieder unter einander, hatte sie an Formen geknüpft. Vom Souverain emanirte sie freilich nicht; denn einen mit Gesammtkraft bewaffneten Repräsentanten des Gemeinwillens, einen Staat, gab es nicht. Die menschliche Gesellschaft glich einem aus Siegern und Besiegten, aus Plünderern und Geplünderten bestehenden Heerhaufen, in welchem alle Chefs von einander unabhängig, oder doch nur durch ein sehr loses Band, an ein gemeinschaftliches Oberhaupt — eigentlich nur der erste unter seines Gleichen — und an einander geknüpft waren. Daß die gefesselten und entwaffneten Kriegsgefangnen, von ihren stolzen Gebietern sich entfernt halten mußten, daß keine Bande des Umgangs, der Familiengemeinschaft sie mit einander verbrüdern konnte, daß jede Vereinigung des Freyen mit der Leibeigenen, der Fluch widernatürlicher Vermischung traf, und daß das Kind der ärgern Hand folgte, damit nicht die Schande des Vaters in seiner unschuldigen Familie, in einem lebenden Denkmale, fortdauern möchte, — das al-

Digitized by Google

kes und noch so vieles andere, waren Ehrenprärogativen des Adels, welche aus seiner Macht nothwendig folgten. So lange diese fortdauerte, mußte jene fortblühen. Aber als diese ihm allmählig entrissen wurde, war den durch sie erzeugten Ehrenprärogativen, ihr Grab bereitet.

Die politische Macht des niedern Adels, trugen die Fürsten in Deutschland, die des hohen Adels, die Könige in den meisten übrigen europäischen Staaten auf sich über. Die Entwickelungsgeschichte der Staatsverfassungen war in Frankreich, England, Schottland, Spanien, nichts anders, als die Geschichte des Kampfs zwischen den Königen und den mächtigen Baronen, in Deutschland und Italien dagegen, zwischen diesen und ihren untergeordneten Vasallen durch offne Fehde und durch verborgene Künste, durch Einführung besoldeter Heere, durch Erhebung des dritten Standes, durch Weglocken des Adels von seinen Landsitzen an die Höhe u. s. w. wurde seine anarchische Macht von einer Generation zur andern, immer mehr geschwächt. Die unzusammenhängende Parcellen von Gewalt, die der Adel im Mittelalter besaß, und deren beständiger Zusammenstoß die Privatkriege erzeugte und die Kindheit der menschlichen Gesellschaft verewigte — flossen in den Händen der Fürsten zusammen. Aus dem Feudal entwickelte sich das royalistische — späterhin durch Philosophie und veredelten Geist der Zeit republicanisch nüancirte †) — System. Hatte bisher der große Haufe für den Adel existirt, so existirte er nun für die Fürsten. Er fand sich dabey unendlich glücklicher. Denn nach Goldsmiths Versicherung, vermindert die Wahl eines Alleinherrschers auf

†) Ueber das, was ich unter den royalistischen im Gegensatze des republicanischen Systems verstehe, darüber habe ich mich an einem andern Orte erklärt. Bibliothek f. d. peinl. Rechtsw. und Gesetzkunde. Band 2. St. I. S. 25 — 31.

Digitized by Google

einmal die Zahl der Tyrannen, und entfernt die jetzt nur noch auf die Großen und Vornehmen drückende Tiranney, von dem großen Haufen †). Stark und vereinfacht, ohne innere Frictionen, ohne den Saamen von Privatkriegen in sich zu schließen, stand der junge Staat da. Der Fürst war gesetzmäßiger, zur Realisirung der Rechte berufener Souverain, an der Stelle eines der Menschheit zum Spott, physische Uebermacht, zur Vernichtung der Rechte, usurpirenden Adels.

„Und blieb mit erblichen Rangprärogativen um„gebener Stand" — sagt Herr Gentz. — Zugegeben. Aber nicht zugegeben, daß er das von Rechtswegen, ohne den freygebigen Willen des neuen Souverains bleiben konnte, und daß er es auch nur einen Augenblick, ohne einen solchen fortdauernd freygebigen Willen bleiben kann.

Die Ehrenprärogativen des Adels im Mittelalter, waren wie ich oben zeigte, nothwendige Folgen seiner Macht. Er hatte sie sich selbst beygelegt, und der verworfenen niedern Klasse, stand es nicht frey, auch nur ein Haar daran zu krümmen. Es war, wenn ich mich so ausdrücken darf, nach gewissen schneidenden und harten Formen, mit dem Schwerte in der Hand, eingeforderte politische, mit der physischen Obergewalt unzertrennlich verknüpfte Ehre. Die prächtigen Rangprärogativen des Adels waren nur der Abglanz, nur der Widerschein seines unermeßlichen Erbtheils an Gewalt. — Als dagegen die Fürsten diese Gewalt an sich brachten, mußte politische Ehre ihr folgen, wie der Schatten dem Körper. Der Glanz, der den Adel vorher umgeben hatte, mußte nun auf die Fürsten fallen.

Der selbst, nach psychologischen Gesetzen, mit der höchsten politischen Ehre bekleidete Inhaber der

†) The vicar of Wakefield by Goldsmith p. 199. (Edit. of Vienna 1798.)

Digitized by Google

Macht in der menschlichen Gesellschaft, ist auch wieder Ausspender dieser nemlichen politischen Ehre, und wenn seine Macht sich von der physischen zur bürgerlichen, zur Realisirung der Rechte berufenen Macht erhebt und veredelt, dann wird er Ausspender der bürgerlichen Ehre. So lange der Adel die Stelle des Souverains vertrat, hatte er nicht allein Ehre als Inhaber der Macht genossen, sondern in dieser nemlichen Eigenschaft auch Ehre ausgetheilt. Er hatte bestimmt, wie viel Ehre dem Ersten unter seinen Standesgenossen, dem Fürsten (the first) widerfahren sollte. Jetzt war dieser Erste selbst Inhaber der Macht, und es mußte jetzt von ihm abhängen, wie viel Ehre der Adel genießen sollte. Was er aber darüber aussprach, gab nicht mehr politische, es erzeugte in der nun schon zu einer Gesammtkraft, zu einem Staate erwachsenen Gesellschaft, bürgerliche Ehre. Er hätte nur schweigen dürfen, so würde der Adel, zum bloßen Güterbesitzer herabgesunken seyn, nichts mehr und nichts weniger, wie jeder andere Güterbesitzer in der Meinung des Volks gegolten haben. Der Glanz und der Name der Ahnherrn, — von welchem Herr Gentz so begeistert spricht — würde bald in den Nachkommen vergessen, in dem Andenken der Menschen erloschen seyn. Der reiche Parvenu, der glückliche Ostindienfahrer, würde bald in der politischen Werthschätzung des Volks nicht mehr und nicht weniger gegolten haben, als der begüterte Edelmann, der ex pacto et providentia majorum, sein Stammgut ererbt hatte.

Aber dieses Schweigen fand die vielleicht mehr gefühlte als raisonnirte Politik der Fürsten ihrem Interesse nicht angemessen. Der kluge Sieger spart gar zu gern dem Besiegten das Gefühl seiner Demüthigung. Dem Adel war das Bewußtseyn seines Verlustes zu neu. Um die Bitterkeit desselben zu versüßen, erhielt der Fürst mit der einen Hand seine Ehren- und Rangprärogativen aufrecht, indem er mit der andern seine reelleren Vorzüge niederdrückte. Statt über jene Prärogativen zu schweigen, — dem

Digitized by Google

weiter würde es ja zur Vernichtung derselben nichts bedurft haben, proclamirte er sie laut. Nur von den Nachkommen der ehemaligen Souveraine ließ er sich repräsentiren. Nur sie wurden an seine Höfe gezogen, mit glänzenden Aemtern bekleidet, und in der Rangordnung an die Spitze gestellt. Vielleicht wirkte ein geheimer Zug von Eitelkeit auf die Fürsten selbst. Umgeben vom entwaffneten Adel, erblickten sie in ihm im Stillen die Trophäen ihres Siegs. Und wie Sesostris seinen Wagen mit überwundenen Königen bespannte, wie der römische Triumphator den gefangenen Feldherrn an dem Seinigen hergehen ließ, so ließ sich der deutsche Fürst von seinem Adel bedienen, und entfernte die plebejische Hand. — Vom Flitter einer prächtigen Chimäre geblendet, tröstete sich der Adel allmählig über den Verlust seiner wirklichen Macht.

Aber auch dieser Chimäre kündigten die Fürsten den Krieg an. Durch die Erfindung des Briefadels, die nicht einmal dem bürgerlichen, vielweniger dem moralischen Verdienste, sondern jedem, der sich darum melden wollte, gegen äußerst mäßige Sporteln zu Theil wurde — wurde der Uradel aufs empfindlichste gedemüthigt. Was der Kaiser aus wohlverstandener Politik hätte hindern sollen — die Vervielfältigung und Herabwürdigung der Adelsdiplome, und die Verleihung derselben an Zudringliche — das mußte er bey der Armuth der Reichscanzley geschehen lassen. Vergeblich suchte der Uradel sich enger an einander, und die Parvenus, die uneingeladenen Zunftmitglieder, aus seiner Mitte auszuschließen. Die Fürsten setzten gewöhnlich den neuen mit dem alten Adel in eine Klasse. Weit entfernt den alten zu begünstigen, wirkten sie oft bey Verleihung neuer Diplome mit, ertheilten dem Neugeadelten Ritterlehen, wie dem Altadlichen, zogen auch jenen an ihre Höfe, beförderten ihn zu den ersten Staats- und Militair-Aemtern, und ließen bürgerlich den einen so viel gelten, wie den andern.

Digitized by Google

So erhielten sich die Rang- und Standesprärogativen des Adels, so blühen sie noch in unsern Tagen. Nur die fortwirkende Gnade (nicht Gerechtigkeit) des Souverains, und nicht anders, ist die Quelle ihres Daseyns. Sobald diese Gnade aufhört, so werden sie von selbst aufhören. Es bedarf dazu keiner feyerlichen Proclamation, keiner Erklärung der Gesetzgebung „es solle kein Adel mehr seyn." Sobald nur der Staat durch Handlungen zeigt, daß er zwischen Geadelten und adlich Gebohrnen, und Nichtadlichen, in seiner bürgerlichen Werthschätzung, gar keinen Unterschied macht, sobald er alle und jede Aemter, ohne den mindesten Unterschied, mit verdienten Männern, aus beiden Ständen besetzt, sobald die Beförderung zu gewissen Aemtern es dem Beförderten nicht wenigstens zur Etiquette-Verbindlichkeit macht, sich ein Adelsdiplom zu verschaffen, sobald die Fürsten den Zutritt zu ihren Höfen den Adlichen, wie den Nichtadlichen mit gleicher Gastfreyheit verstatten — sobald wird auch der Adel in sein Nichts versinken. Es bedarf dazu nicht des kindischen und kleinlichen Spiels, dem Adel den Gebrauch seiner Prädicate und seines von zu verbieten. Auf dieses von hat jeder Adliche nicht mehr und nicht weniger Recht, wie jeder ehrliche Mann auf seinen geerbten Namen. Und wenn der Staat ohne Ungerechtigkeit niemand verbieten kann, sich seines väterlichen Namens zu bedienen, so wird auch wohl niemand den Gebrauch eines geerbten oder auf andere Art erworbenen Appendix desselben untersagen dürfen. Diese harmlose Präposition kann und wird doch nicht mehr gelten, als der Staat sie wird gelten lassen wollen. Wenn ein deutscher Fürst — aus Grundsatz oder Grille — sein Ministerium absichtlich mit lauter Männern besetzte, die jene Präposition von ihrem Namen abgeschnitten haben, so würden bald alle Adelichen des Landes ihr zärtlich geliebtes von, in tiefer Demuth, zu den Füssen des Regenten niederlegen.

Digitized by Google

Und diese stillschweigende, geräuschlose Aufhebung des Adels — welcher vernünftige und mäßige Mann wird eine andere verlangen? — kann keine Ungerechtigkeit seyn. Alle bürgerliche Ehre kann ja, aufgelößt in ihre letzten Bestandtheile, nichts anders seyn, als Ausdruck des Urtheils des Souverains, daß die Eigenschaften des Geehrten kostbar und edel sind für den Staatszweck. Hat aber nun niemand auf das Urtheil eines andern über den absoluten oder relativen Werth oder Unwerth seiner Eigenschaften ein Recht, wie will denn der Bürger, wie will eine Klasse von Bürgern, ein solches Recht auf das Urtheil des Staats aufweisen? Ist Urtheilsfreyheit eine unverletzliche Bedingung der Selbstständigkeit und Persönlichkeit, so gehört ja wohl diese nemliche Urtheilsfreyheit zu den unverletzlichsten Prärogativen der Souverainität? Es würde die unerträglichste Anmaßung seyn, wenn der Adel dem Souverain sagen wollte: Du hast uns bisher als Besitzer des Geburtsadels Eigenschaften zugetraut, die für den Staatszweck wichtig sind, und die Ehre, die du uns beygelegt hast, war eine Folge dieses Urtheils; wir verlangen, daß dein Urtheil nun und in ewigen Zeiten das nemliche bleibe, damit die bürgerliche Ehre die wir ihm verdanken, uns nicht genommen werde. — Es ist daher eine gar arge Sophisterey, wenn Hr. Gentz S. 18 in der Note sagt: „die Maxime, daß erbliche „Distinctionen kein wahres Eigenthum „sind, ist eine grundlose Sophisterey. Zwi„schen dem erblichen Besitze einer Würde, und „dem erblichen Besitze eines Grundstücks, ist „keine Spur eines rechtlichen Unterschiedes zu „finden; ohne in den gröbsten Sofizismus der „Prinzipien zu verfallen, ohne der einzigen wahr„haft widerrechtlichen Ungleichheit die Thore zu „öffnen, darf man überhaupt nie von einem Ei„genthume sprechen, das mehr oder weniger „Eigenthum als ein anderes wäre." — Der Besitz einer bürgerlichen Würde (mag sie erblich seyn oder nicht, das ist hier ganz ei-

Digitized by Google

perley) — das bloße Product eines angekündigten Urtheils des Staats, über, in Beziehung auf den Staatszweck gewürdigte Eigenschaften — kann nimmermehr mit dem Eigenthume eines Grundstücks in eine Klasse gesetzt werden. Wenn der Staat bey veränderten Umständen und bey veränderten Einsichten, zu einer andern Würdigung, mithin zu einem veränderten Urtheil genöthigt wird, so ist die Würde erloschen: und nimmermehr wird der Adel vom Staate verlangen können, daß er seine Einsichten über den Staatszweck, und über das Verhältniß gewisser Geburtseigenschaften zu demselben, und das auf diese Einsichten gegründete Urtheil, nicht ändere. Von einer, zu ganz andern Zwecken, und für eine ganz andere Klasse von Rechten, eingeführten Rechtskraft eines Urtheils, ist doch wohl etwa hier nicht die Rede. Will aber der Adel seine Anmaßungen, nicht als rechtskräftig abgeurtheilt, durchsetzen, so wird ihn der Souverain vor allen Dingen zur Führung des Beweises anhalten müssen, daß der zur Ahnenprobe fähige Besitzer eines Stammbaums, oder eines gehörten oder gekauften Adelsbriefs, für die Realisirung des Staatszwecks Eigenschaften besitze, die dem ahnenlosen, oder dem Nichtbesitzer eines gehörten oder gekauften Codicills, fehlen. Und wenn der Adel diesen Beweis, so gut er sich führen läßt, geführt zu haben glaubt, dann muß es dem Souverain frey stehen, über die Erbringung desselben, nach seiner durchaus unbeschränkten Einsicht, zu urtheilen, und sein Urtheil so oft abzuändern und zu rectificiren, als er es nach dieser nemlichen, berichtigten, erweiterten oder mehr erleuchteten Einsicht, für gut findet.

Ob die Gerechtigkeit gegen die Aufhebung der bürgerlichen Standes- und Rangprärogativen des Adels etwas zu erinnern finde, darüber urtheile nun jeder redliche und unbefangene Leser.

2. Aber — meint Herr Gentz — der wohlthätige Einfluß des Adelsinstituts auf den Zustand der Gesellschaft, spricht für seine Fortdauer. „Könnte

Digitized by Google

auch der Souverain, ohne sich einen ungerechten Eingriff in Eigenthumsrechte zu erlauben, den Adel aufheben, so würde er doch unweise ein Institut vernichten, durch welches der Alleinherrschaft des Geldes und der Talente entgegengearbeitet wird; mit dem Adel würde mehr als die Hälfte der schönen Formen, des gesellschaftlichen Lebens verlohren gehen. — Ich will Herrn Gentz seine sehr paradoxe Meinung selbst vertheidigen lassen.

„Wenn die Ungleichheiten des Rangs in menschlicher (?) und bürgerlicher Rücksicht ein reines Uebel wären, so mögte man vielleicht das „Bedürfniß, welches sie an die politischen Verhältnisse †) bindet, beseufzen dürfen. Aber „die wohlthätige Seite ihrer Wirksamkeit, ist „nicht einmal mit den politischen Verhältnissen „geschlossen."

„Um dies in seinem ganzen Umfange zu übersehen, „denke man sich nur einen Augenblick den Zustand einer Gesellschaft, in welcher die Ungleichheit des Ranges auf immer ein Ende genommen hätte. Würde denn die Aufhebung des „Geburts-Adels die Aufhebung der Ungleichheiten des Rangs zur Folge haben? die Ungleichheit des Reichthums und die der Geistes„kräfte würden also die Herrschaft unter sich theilen. Sie sind beide, wesentlich, nothwendig, „die Quelle der größten Güter. Aber von keinem Gegen-Gewichte geschwächt, würde ihr „Druck oft eben so schwer, und ungleich empfindlicher als der Druck des Ranges seyn. „Wenn Reichthum allein den Weg zur Macht „bahnen soll, so ist es um Würde, Ehrgefühl

†) Was Hr. G. vorher über die Nothwendigkeit der Abstufungen des Rangs in einer Monarchie gesagt hatte, kann ich völlig unberührt lassen, da die Nothwendigkeit eines Geburtsadels aus jenen Abstufungen nicht folgt.

Digitized by Google

„und Sittlichkeit unter den Menschen geschehen.
„Wenn Verstand der einzige Titel zum öffent-
„lichen Einfluß wird, so ist die Herrschaft die
„Beute des verwegensten Sophisten. Denn nicht
„die Größe, die Schlauigkeit, nicht der Tiefsinn,
„beherrscht die Welt."

„Die Vorzüge des Rangs und der Geburt (müs-
„sen denn Vorzüge des Ranges und der Geburt
„nothwendig im Staate verpaaret seyn?) bringen
„eine glückliche Temperatur in die tyrannische
„Allein-Gewalt des Geldes und der Talente;
„sie befördern das heilsame Gleichgewicht, ohne
„welches die rechtlichen Ungleichheiten der Ge-
„sellschaft nur zu leicht in unrechtliche übergehn.
„Sie setzen den Begierden Schranken, sie hem-
„men den Ungestüm einer rohen die Welt ver-
„achtenden Kraft, sie mildern den gerechten
„Ehrgeitz und schlagen den thörigten darnieder;
„sie bringen eine ruhige Haltung, die Basis
„der wahren Verfeinerung, der zarten Sitt-
„lichkeit, und des Geschmacks, in den ganzen
„Gang des bürgerlichen und öffentlichen Lebens.
„Mit ihnen geht mehr als die Hälfte aller schö-
„nen Formen des gesellschaftlichen Lebens ver-
„loren."

Wenn man dieses ganze Räsonnement vom Nimbus einer schönen Darstellung entkleidet, so ist der Refrain nichts anders als der Gemeinplatz:

In der bürgerlichen Gesellschaft müssen Unterschiede des Standes und des Rangs bleiben.

Frägt man dagegen:
Warum soll der Geburtsadel Rang und Stand geben, oder warum soll der Zufall der Geburt ein Mittel bleiben, welches dem Besitzer den Weg zur bürgerlichen Macht bahnt, so erhält man die Antwort:

Weil Vorzüge der Geburt eine glückliche Temperatur in die A-

Digitized by Google

leinherrschaft des Geldes und der Talente bringen, weil sie den Begierden Schranken setzen, weil sie den Ungestüm einer rohen die Welt verachtenden Kraft hemmen, weil sie den thörigten Ehrgeiz daniederschlagen u. s. w.

Wen glänzende Phrasen blenden, der bedarf keiner klar entwickelten Darstellung. Sein Glaube wird durch die unglücklichen Künste bestimmt, welche niemand mehr als Herr Gentz beseufzt, weil er sie für eine der Hauptursachen der französischen Revolution hält, und welche doch niemand mehr in seiner Gewalt hat, als gerade Herr Kriegsrath Gentz.

Allerdings ist eine subjective Ungleichheit unter den Menschen, durch die Natur selbst, schon ausser dem Staate, begründet. Diese Ungleichheit muß sogar der Staat, als eine zur Realisirung der Rechte organisirte Vereinigung, zu Erreichung seiner Zwecke benutzen. Er ist genöthigt die gesellschaftliche subjective in eine bürgerliche objective Ungleichheit umzuschaffen. Ueber die Nützlichkeit der Rangdistinctionen kann daher um so viel weniger gestritten werden, da ihre Nothwendigkeit anleugbar ist.

Um aber nicht über Worte zu streiten, muß nothwendig erst bestimmt werden, was man unter bürgerlicher Ungleichheit des Rangs zu verstehen habe.

Die Ungleichheit der Talente und Güter ist durch die Natur selbst gegeben. Aus dieser Ungleichheit, entsteht Ungleichheit der Achtung, Ungleichheit der politischen Ehre unter den Gesellschaftsgenossen. Diese Ungleichheit ist es, von welcher wir ausgehen müssen, um die Nothwendigkeit der bürgerlichen Ungleichheit im Staate zu zeigen.

Es ist unmöglich, daß der Talentvolle, der seine Mitmenschen durch seine Thatkraft Beglückende,

Digitized by Google

nicht höher von der Gesellschaft geachtet werde, als der Beschränkte und Kraftlose. Jener muß in dem Range, den die Gesellschaft durch ihre Meinung bestimmt, nothwendig höher stehen, als dieser. Aus eben dem Grunde und in eben dem Verhältnisse hat der Begüterte vor dem Unbegüterten, der Starke vor dem Schwachen den Rang.

Die eigennützige und ehrgeizige Herrschsucht jedes Menschen strebt nach diesem höhern Range, in der Meinung der Menge. Dagegen erreicht aber auch die Gesellschaft durch Befriedigung jenes Ehrgeizes ihre Zwecke. — Darum wurde im rohen Zustande der menschlichen Gesellschaft die durch Rangbegierde gespornte nützliche Thatkraft großer Menschen auch durch Rang belohnt. Die rohen und abentheuerlichen Zeitgenossen setzten ihrer Dankbarkeit keine Gränzen. Sie spendeten ihren Wohlthätern den höchsten Rang aus, der ihrer durch Kenntnisse und Kultur nicht gezügelten Einbildung zu Gebot stand. Unter den Sternen glänzten die Namen der Heroen.

Der die menschliche Gesellschaft — das große Institut der Natur — veredelnde Staat, mußte den nemlichen Weg betreten, um große und nützliche Bürger zu erziehen; er mußte den Menschen bey der feurigsten und edelsten seiner Leidenschaften fassen; er mußte durch Rangehre seine Thatkraft zu seinen Zwecken lenken. Konnte er nicht dem bürgerlichen Verdienste am Firmamente seine Belohnung anweisen — konnte er nicht, wie die Kirche die Beförderer ihrer Zwecke, in den strahlenden Cirkel der Heiligen des Himmels einführen — so mußten Ehrenzeichen, Lorbeerkränze, Medaillen, Orden, die Stelle der Apotheose der Fabelzeit und der Canonisirung vertreten. Der Staat mußte durch Rangdistinctionen Talente wecken. Corona civica, Thriumpheinzug, Ovation, jus imaginum, das waren die am Ziele eines mühsam durchlaufenen Kampfplatzes ausgesetzten Belohnungen, durch welche die Römer sich große Bürger erzogen. — Sparsame Vertheilung dieser

Digitized by Google

glänzenden Chimären, welche die Majestät in dem Augenblicke herabwürdigt und verächtlich macht, in welchem sie sie verschwenderisch dem unverdienten bürgerlichen Verdienste darreicht — ist die Pflicht des Souverains. Aber er ist auch zu arm an andern Belohnungen, um nicht diese Objecte zu vervielfältigen. Ich will so viel sagen: der durch Rangehre belohnten Subjecte sollen wenige, der Rangdistinctionen, der belohnenden Objecte dagegen, sollen viele seyn †).

Leiser oder lauter ausgesprochen, offener oder versteckter, liegt nun aber bey jeder vom Staate verfügten bürgerlichen Rangdistinction der Gedanke zum Grunde: es soll bürgerliches Verdienst geehrt, es soll der für den Staatszweck thätiggewordene Ehrgeiz, noch inniger in sein Interesse verflochten werden.

Bis dahin bin ich kein Bekämpfer der bürgerlichen Rangdistinctionen. Je fester und bedeutender

†) Gern möchte unser Ur- und Briefadel seine Vorzüge als Belohnungen dieser Art darstellen. Gern möchte jener seine Vorfahren den Heroen der Fabel, gern möchte der Briefadel die Seinigen, den durch jus imaginum, corona civica u. s. w. geehrten Römern gleichsetzen. Keine Selbsttäuschung ist thörigter. Gegen einen edlen Mann den der Uradel unter seinen Stiftern aufzeigt, giebt es unter diesen Stiftern hundert Strassenräuber, Buschklepper, Menschenquäler. Gegen einen Leibnitz oder Puffendorf der den Briefadel erwarb, gab es hundert Gaumer, Alchymisten, Falschspieler, oder wenn es recht ehrlich hergegangen war, durch die Erfindung einer Tabakssauce oder durch eine glückliche Lieferung reichgewordene Speculanten, welche das Andenken einer obscuren Herkunft, durch Grafen- und Freyherrndiplome, zu verlöschen suchten.

Digitized by Google

sie bestimmt, je richtiger sie proportionirt werden, je schwerer es dem hervorragenden Talente, dem außerordentlichen Geiste wird, sie zu erlangen, desto glücklicher hat der Staat seinen Zweck erreicht. Durch sie lenkt er eine regellose Kraft in ruhige Bahnen; durch sie leitet er Talente, die der Ruhe der Gesellschaft gefährlich werden könnten, in den Wirkungskreis, den der Staat ihnen anweiset. Göz von Berlichingen würde ein großer Feldherr, ein Verherrlicher des deutschen Nationalruhms geworden seyn, hätte der Staat seine wilde Kraft durch Rang und Würde zu lenken gewußt. Condé, der große, menschliche, tugendhafte Condé, war ein wilder Partheygänger zu den Zeiten der Fronde, und der erste Unterthan des Monarchen, der durch Erhebung und Distinction, seinen Ehrgeiz zu fesseln wußte. Wahr und schön, aber nicht entwickels, sagt Herr Gentz: „Vorzüge „des Rangs setzen den Begierden Schranken, „hemmen den Ungestüm einer rohen Kraft, und „bringen eine ruhige Haltung in den ganzen Gang „des bürgerlichen Lebens; mit ihnen geht mehr „als die Hälfte aller schönen Formen des gesellschaftlichen Lebens verloren.“

Aber in aller Welt, was haben die Geburtsprärogativen des Adels mit jener Haltung zu thun? Was tragen sie zu den schönen Formen des gesellschaftlichen Lebens bey? Sind diese Formen weniger schön in Nordamerika? Waren sie es weniger in den democratischen Cantons der vormaligen Schweiz und im vormaligen Genf, wo man keinen Geschlechtsadel kannte? — Ich verstehe Herrn Gentz nicht.

Gesetzt auch — eine Behauptung, der die Geschichte des Adels auf jeder Seite widerspricht — gesetzt der Staat hätte bey der Verleihung desselben an die ersten Erwerber bürgerliches Verdienst belohnen wollen, so würde doch die gesetzgebende Weisheit bey der auf staatsrechtliche und bürgerliche Zwecke berechneten Verleihung, erblicher Rangprärogativen, sich eines ungeheuren Mißgriffs, schuldig gemacht haben.

Digitized by Google

Die herrliche Wirkung, welche die Gesetz
durch Rangdistinctionen hervorbringt, wi
nicht durch die Ertheilung, sondern
das Anbieten derselben. Wenn der Staa
mal alles gegeben hat, was er geben
so hat er seine Kraft selbst gelähmt. Nu
kann der Bürger durch den Einfluß des
thums und der Talente dem Staate ge
werden, wenn dieser nicht mehr im Sta
seine Leidenschaften in sein Interesse zu
Daher verspricht zwar die gesetzgebende K
die Rangdistinction, welche auch die Ge
keit darum, weil sie versprochen wurde,
Aber sie proportionirt zugleich ihr Vers
seinem Zwecke. Sie sorgt dafür, daß d
theilung der Belohnung, nicht eine ihr
sicht geradezu entgegengesetzte Wirkung
bringe.

Und daß das bey Ertheilung des Gebur
nothwendig geschehen müsse, scheinen di
theidiger desselben übersehen zu haben.
der Staat unklug die Rangdistinction
dem ersten Erwerber auf seine Nachkommen
dehnt, hat er sich selbst verarmt. Hätte
Personal- statt des Geschlechtsadels angebot
wäre es ihm möglich gewesen, jeden Nachk
des ersten Erwerbers gleich diesem, na
nen Zwecken zu lenken. Er konnte ihn
das Versprechen einer gleichen Belohnun
gleicher Thatkraft anspornen. Allein ind
schon im Voraus dem an bürgerlichem V
ste noch armen Enkel gab, was sein A
verdient hatte, mußte dieser entweder in
heit versinken, oder seine Kraft konnte
Maaße für den Staat nicht mehr gen
werden.

Das Adelsinstitut bringt noch, von einer
Seite betrachtet, nicht eine schöne For
ne ruhige Haltung, sondern eine
Carrikatur in die Gesellschaft. Es

Digitized by Google

Eigenliebe der sehr zahlreichen und gebildeten Classe, welche weder aus Adlichen noch Geadelten besteht.

Es erzeugt eine Gährung und Erbitterung, welche der Staat unterdrücken zu können, nicht wünschen muß.

Neben dem Adelstolz, der nur darum fortdauert, weil der Staat ihn nährt, giebt es noch einen durch unsere gesellschaftliche Cultur erzeugten Familienstolz, der mit der Staatsverfassung nichts zu thun hat. Seitdem die fortschreitende Sittenverfeinerung zwischen dem Manne von Erziehung, und dem Manne ohne Erziehung, einen so ungeheuern Unterschied gemacht hat, seitdem dieser jenem sich so sehr überlegen fühlt, legt die gesellschaftliche Eigenliebe auf die Vortheile einer gebildeten Erziehung den entschiedensten Werth. Jene, die Geselligkeit verschönernde Urbanität, jene Biegsamkeit im Verkehre des täglichen Lebens, jene edle Bescheidenheit, welche ihrer eigenen Würde nichts vergiebt, und doch nie in widrige Unterthänigkeit entartet, jene Delicatesse, durch welche man die eigennützigste Handlung zu verschönern und die ungefälligste zu verschleyern weiß, jenes — man möchte sagen, durch ein ich weiß nicht was sich ankündigendes Gepräge des Anstandes, welche sich mehr empfinden als beschreiben läßt, — ist ein Geschenk der feinern Erziehung. Wem die Wohlthat derselben versagt war, kann in jedem Stande das nützlichste Mitglied der Gesellschaft, er kann ein vortrefflicher Geschäftsmann, ein verdienstvoller Gelehrter, er kann Feldherr und Diplomatiker seyn, — allein ein Mann von feiner Erziehung wird er nie. Es ist ihm sogar gerathener seine eigene rauhe Form beyzubehalten, als diejenige zu affectiren, welche natürlich seyn muß, wenn sie nicht widrig werden soll. Wo z. B. der Mann von Erziehung durch eine feine Schmeicheley zu verbinden weiß, hilft sich der Parvenu durch ein plumpes Compliment, und wo jener seine Ueberlegenheit durch eine höfliche Entfernung

Digitized by Google

fühlen läßt, kündigt dieser sein Selbstgefühl durch Härte, oder durch einen plumpen Bauernstolz an †).

Das so sehr geschätzte Geschenk einer guten Erziehung, ist eine Folge der Eindrücke früherer Jahre. Das von Eltern die zu den gebildeten Ständen gehörten, erzeugte und erzogene Kind, behält als Jüngling und Mann das Gepräge dieser Eindrücke, und wen das Schicksal unter den inculcivirten Ständen aufwachsen ließ, den kann blindes Glück oder eigenes Verdienst zum Millionair machen — den Ausdruck der feinen Erziehung giebt er sich nicht mehr.

Die Herkunft ist hiernach für die Erziehung gewöhnlich entscheidend.

Und hier glaube ich einen Theil der Genesis des Familienstolzes zu entdecken ††). Weil man so gern Ansprüche auf eine gebildete Erziehung macht, und weil die Herkunft entscheidend für diese ist, so legt die Eigenliebe auf die Herkunft so vielen Werth. Man glaubt in seiner Herkunft einen Bürgen für seine Erziehung zu finden, und wenn man nur jene auf eine schickliche Art der Gesellschaft angekündigt hat, so glaubt man fordern zu können, als ebenbürtig von ihr aufgenommen zu werden.

†) Ich rede nur vom Gewöhnlichen. Auch ich kenne Parvenus, welche sich den feinsten Ton natürlich gemacht haben, und Leute von sogenannter guten Herkunft, welchen man eine Bauernerziehung zuzutrauen, geneigt seyn möchte.

††) Wenigstens eine Quelle desselben. Er hat noch andere, welche hier auseinanderzusetzen um so viel mehr außer meiner Sphäre liegt, da ich nur ein Factum andeuten wollte, ohne die Ursache desselben zu erklären.

Digitized by Google

Gehörten nur Adliche zu den gebildeten Ständen, würde nur den von adlichen Eltern Erzeugten und Erzogenen, die Wohlthat einer gebildeten Erziehung zu Theil — so würden Adelstolz und Familienstolz zusammenfallen. Der Adelstolze würde wahrscheinlich weit weniger verlegen seyn, als er es jetzt ist, sich das Geheimniß seiner eigenen Erbärmlichkeit zu verbergen. Er würde seine bessere Erziehung für seine Ansprüche geltend machen.

Es gab eine Zeit, wo es sich so verhielte — wo es außer dem Adel und dem Klerus, und allenfalls dem Rechtsgelehrten kein dritter Stand gab. Der gelehrte Stolz des Doctor juris, dem der Adel selbst in der Regel den Vorrang einräumte, der durch Kutte und Weihe genährte Dünkel des Geistlichen, konnte mit dem Familienstolze des Adels in keine Collision kommen.

Aber schon seit mehreren Jahrhunderten ist die gebildetere Erziehung auf den Adel nicht eingeschränkt. Unter der kultivirten Menschenklasse, nimmt der Adel nur eine kleinere Zahl ein. Es giebt Familien von Kaufleuten, Gelehrten, Geschäftsmännern u. s. w. welche Ursache zu haben glauben, auf ihre Herkunft eben so eitel zu seyn, wie manche Altadeliche, und welche einen glänzenderen Stammbaum führen, als der erst gestern baronisirte Lieferant. Indessen nimmt dort der Staat von der Herkunft keine Notiz, indessen der neue Baron jede Verbindung mit einer alten kaufmännischen oder gelehrten Familie verschmäht. Die Etiquette der Höfe, entfernt diese von denselben, indeß jener, durch sein neues Diplom erhoben, sich in die Reihe der prächtigen Namen mischt, welche die Person des deutschen Regenten umgeben. So kommt Adelstolz mit dem Familienstolze in Collision; und hierin liegt ein vorzüglicher Grund, der täglich mehr unter dem Mittelstande gegen eine dazu gehörende Portion der Nation, den niedern und unbegüterten Landadel einreißenden Erbitterung. Seltner bemäch-

Digitized by Google

tigt sie sich des bürgerlichen Parvenu's. Desto stärker ist die Spannung des Altbürgerlichen, der auf das Ansehen, in welchem schon seine Ureltern beym Volke durch Ehrenstellen und persönliches Verdienst standen, zu stolz ist, um ein Adelsdiplom zu kaufen, und doch nicht blos vom Adlichen, sondern selbst vom geadelten Parvenu mit einem verächtlichen Seitenblicke übersehen wird. Dem Altadlichen würde er noch zur Noth seine Ansprüche auf eine bessere Herkunft verzeihen; aber daß dieser mit Geburtsvorzügen sich gegen ihn, brüstet, das ist ihm schlechterdings unerträglich. Daß der Staat — wenn doch einmal Herkunft für bürgerliches Verdienst gelten soll, ihm auf seine uralte bürgerliche Herkunft nichts zu gut thut, und dagegen den geadelten Neuling entweder selbst oder schon seine nächsten Nachkommen zu den sogenannten adlichen Chargen erhebt, das kann er nicht verschmerzen. Der Neugeadelte, mit dem Hasse seiner ehemaligen Standesgenossen, den er selbst auf sich geladen hat, bekannt, legt dagegen auf sein Adelsdiplom und auf den Adel selbst den übertriebensten Werth. Er glaubt sich zum Vertheidiger des Standes berufen, zu welchem er sich unberufen, für sein eigenes Geld erhoben hat. — So erklärt sich vielleicht psychologisch das Phänomen, daß gewöhnlich Neugeadelte (mit welchen bürgerliche Parvenus sehr gern einen gleichen Ton anstimmen) die unbändigsten Aristocraten und Jacobiner-Witterer, oder wenigstens blinde Vertheidiger der Geburtsdistinctionen sind, indeß mancher Bürgerliche, von guter Herkunft einer Anhänglichkeit an democratische Formen beschuldigt wird. Ich könnte die Existenz dieses Phänomens durch Beyspiele aus dem Schriftsteller-Publicum beweisen — wenn nicht auch die entfernteste Persönlichkeit aus einer philosophischen Schrift verbannt bleiben müßte.

Das sind — ich gestehe es sehr gern — von beyden Seiten sehr unphilosophische Schwächen. Das Stolzthun des Adlichen, und das Vornehmthun des Geadelten ist eine Thorheit, und

Digitized by Google

die Erbitterung des Altbürgerlichen gegen beyde ist Misere. — Aber darum existirt doch die Collision zwischen Adelstolz und Familienstolz nicht weniger; sie existirt nicht weniger durch die Schuld des Staats. Sie ist eine natürliche Folge kleinlicher Leidenschaften, die auch über bessere Menschen herrschen, weil sie Menschen sind, und auf welche die Gesetzgebung Rücksicht zu nehmen allerdings Ursache hat. Es ist schon nicht gut, wenn eine gewisse Erbitterung zwischen Bürgern und Bürgern, und gar zwischen einer ganzen Klasse von Bürgern von einer Generation zur andern, fortvererbt wird. Aber es ist noch weniger gut, wenn der Staat bei diesen Erbitterungen Partey nimmt, oder sie vielmehr durch ein Verfahren selbst veranlaßt, welchem sich — so scheint es mir wenigstens in Ansehung der Adelsprärogativen — kein vernünftiger Staatszweck unterlegen läßt. Was geht überhaupt den Staat die Herkunft des Bürgers an? Wird er durch sie fähiger, seine Zwecke zu realisiren? Wird er seines Zutrauens würdiger? Und wenn der Staat einmal Herkunft ehren will, warum ehrt er sie in der Nachkommenschaft eines Franz von Sickingen, eines Wilhelm von Grumbach, indeß die Descendenz des verdienstvollsten Sterblichen seines Zeitalters, Martin Luthers, weil sie kein Adelsdiplom kaufen konnte oder wollte, im Urtheile des Staats, unter dem plebejischen Haufen fortvegetirt? Erwarb sich Melanchthon im deutschen Pantheon einen weniger ehrenvollen Platz als sein Freund und Zeitgenosse, Ulrich von Hutten? Aus welchen Gründen sollte denn der Staat, nur in der Descendenz des letztern, wenn sie noch fortblühte, die Verdienste ihres Ahnherrn ehren, und in Schwarzerdens Urenkel das weiter wirkende Verdienst des edelsten und aufgeklärtesten der Reformatoren vernachläßigen? Und nun vollends der Schwächling, der um die Erinnerung einer gemeinen Abkunft zu vermischen, seinen obscuren und vielleicht nicht einmal ganz ehrlichen Namen,

Digitized by Google

in den, nur den Pöbel blendenden Nimbus, eines Freyherrn- oder Grafentitels hält? Was hat er für natürliche Ansprüche auf bürgerliche Ehre, außerhalb der bestehenden Einrichtung, welche ihm positive verstatten? Was hat er gewirkt für die Zwecke des Staats? Warum soll er, warum soll seine Nachkommenschaft, durch das durch die That sanktionirte Urtheil des Staats, durch Vorzug bey Aemtern und Höfen, bürgerliche Ehre für eine Schwäche einerndten, die dem aufgeklärten Zuschauer, nur ein mitleidiges Achselzucken abnöthigen konnte? Das begreife ich nicht, und wie ein Mann von so vielem Geiste, und von so feinem Blicke, wie Herr Gentz, das begreiflich machen will, das begreife ich noch weniger. — Mag immerhin Armseligkeit an eigenem Verdienste, in dem Zufalle der Geburt Beruhigung suchen. Mag immerhin Familienstolz im gesellschaftlichen Leben, sein Wesen und Unwesen treiben. Conventionel mag immerhin die gute Herkunft in den Augen des Vorurtheils ein schätzbares Gut bleiben. Dieses Vorurtheil zu bekämpfen ist nicht Sache des Staats. Es wird — dafür bürgt die Erfahrung, welche man schon seit Jahrhunderten in rein democratischen Freystaaten gemacht hat, — ohne, und selbst gegen seinen Willen fortdauern. Aber dieses Vorurtheil gar zu sanktioniren, es noch dazu partheyisch zum Vorurtheile einer Klasse von Gesellschaftsgenossen von guter Herkunft zu sanktioniren, dazu — glaube ich — hat der Staat keinen Grund. Zum bürgerlichen Verdienste soll er dem Bürger als Unterthanen, nur seine eigene persönliche Wirksamkeit für den Staatszweck anrechnen. Nach seinen Thaten nur soll er ihm Medaillen, Orden, jede mehr oder weniger ehrenvolle Rangdistinction, mit sparsamer, aber fester unpartheyischer Hand zutheilen. Er soll den Menschen, wie er ist, mit allen seinen Schwächen, mit seinem Kleinigkeitsgeiste, mit seiner Eitelkeit, mit seinem Eigennutze, zum Gegenstande seiner Gesetzgebung machen. Und die Erfahrung, daß dieser

Digitized by Google

Mensch, durch versprochene mehr, als durch ertheilte Belohnung, durch das, was er hofft, mehr als durch das, was er erhalten hat, durch Wunsch mehr, als durch Genuß, zu bürgerlich nützlicher Thätigkeit bestimmt wird, — diese einzige Erfahrung muß, wenn sie von der gesetzgebenden Weisheit in ihrem vollen Umfange beherzigt wird, nothwendig, wenn schon langsam, das Grab aller, ein falsches und müßiges, Selbstgefühl nährenden Geburtsdistinctionen werden.

V.

Sollte es denn wirklich kein Zwangsrecht zur Prävention geben?

Einige Bemerkungen

zur Beantwortung dieser Frage

von dem Herausgeber.

Aus dem Kampfe der Meinungen tritt erst die Wahrheit in ihrem vollen Glanze hervor. Darum habe ich mich herzlich gefreut, als die Resultate meines Nachdenkens über die letzten Gründe des Strafrechts *), Anfechtung fanden. Selbst der

*) Am vollständigsten, aber noch nicht genügend habe ich meine Ueberzeugungen dargelegt in der Begründung des Strafrechts und der Strafgesetzgebung. Gießen 1799. bey Heyer. Man ist übrigens undankbar, vorzüglich gegen Kleinschrod's und Stübels Verdienste, wenn man mich, wie hier und da geschieht, als den Erfinder, der in jenen Blättern aufgestellten sogenannten Präventionstheorie betrachtet. Mir gebührt nur allenfalls das Prädicat eines eifrigen Vertheidigers jener Theorie.

Digitized by Google

unbedingte Beyfall aller Denker Deutschlands, hätte für mich kein so frohes Ereigniß seyn können, als diese Anfechtung; denn sie gewährte mir, was jener mir nimmermehr gewähren konnte, eine deutliche Einsicht der Schwächen sowohl, als auch der Stärke der Gründe, auf welche meine Meinung sich stützet. Nie würden meine Behauptungen für mich selbst die volle Ueberzeugungskraft gehabt haben, welche sie jetzt haben; hätte sie nicht mein verehrter Freund, der Hr. Professor Feuerbach mit so viel Glück, mit so viel Scharfsinn und doch zugleich mit so viel Humanität und Nachsicht gegen die Schwächen des Freundes, bekämpft *). Wenige werden wohl dieser Aeußerung glauben, die mehrsten werden wohl die Fortsetzung meiner literarischen Fehde mit meinem Freunde mehr auf Rechnung meiner Eitelkeit und einer, meine Ehre schändenden Rechthaberey zu setzen, als in ihr die Resultate eines aufrichtigen, durch keine Nebenrücksichten mißleiteten Forschens nach Wahrheit zu entdecken geneigt seyn; denn es ist mir nicht unbekannt, daß man ziemlich allgemein die Sache, für welche ich gestritten habe, für verlohren hält; und den so klar und überzeugend dargestellten Grundsätzen meines Freundes, als ausgemachten Wahrheiten, huldigt; indessen wage ich es dennoch, den Kampfplatz noch einmal

*) Vorzüglich in der Schrift, durch welche mein Freund auf eine so glänzende Weise seinen Namen der Unsterblichkeit geweiht hat, in der Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des pos. peinl. Rechts, Th. I. Auch zum 1sten Kap. und in der Schrift: Ueber die Strafe als Sicherungsmittel vor künftigen Beleidigungen des Verbrechers. Chemnitz 1800.

Digitized by Google

zu betreten. Ich kenne keine unlautere Triebfeder, welche meine Feder in Bewegung setzt und vielleicht bin ich so glücklich, durch die Art und Weise wie ich streiten werde, auch das Publikum hiervon zu überzeugen. Der Folge der Zeit wird die Entscheidung in der Sache selbst vorbehalten bleiben. Wie diese auch ausfallen möge; — in einem solchen Kampfe unterzuliegen, kann nur ehren.

Meine Zeit erlaubt mir aber nicht, meine Theorie itzt schon in ihrem ganzen Umfange zu rechtfertigen. Diese Bemerkungen haben daher keinen andern Zweck, als zu der Beantwortung der Präliminarfrage: Giebt es ein Zwangsrecht zur Prävention? etwas beyzutragen. Scharfsinnigen Lesern werden die fruchtbaren Folgerungen aus der Ansicht der Sache, welche ich ihrer Prüfung hiemit übergebe, nicht entgehen. Vielleicht gewinne ich bald Zeit, um mehr sagen zu können.

Was heißt ein praktisches Gesetz, ein Willensgesetz? Ich kann mir dabei nichts anders denken, als ein Gesetz, welches eine Norm für die Willensbestimmungen der Menschen enthält, — ein Gesetz, welches aussagt, daß der Mensch nothwendig seinen Willen auf eine solche Art bestimmen müsse, daß irgend etwas geschehe, oder nicht geschehe.

Einem Gesetze geschieht Genüge, wenn das wirklich wird, was, seiner Bestimmung gemäß, wirklich werden soll. Sobald hingegen irgend etwas von dem geschieht, wovon das Gesetz sagt, daß es nicht geschehen solle, oder irgend etwas von dem nicht geschieht, wovon das Gesetz aus-

Digitized by Google

sagt, daß es geschehen solle, so ist das Gesetz nicht erfüllt. Ist dieses, so ist ein Willensgesetz nicht schon dadurch in seinem Umfange erfüllt, daß in einem bestimmten Momente etwa der Zustand, welcher aus der Willensbestimmung derjenigen, zu welchen es spricht, hervorgehen soll, wirklich existire, — was ja auch völlig zufällig seyn könnte; sondern erst dadurch wird demselben volle Genüge geleistet, daß zugleich der Willen derjenigen, welche unter ihm stehen, auf die von ihm angegebene Weise bestimmt ist. Gesetzt daher, daß die Kraftäußerung, welche einem Gesetze zur Folge nicht wirklich werden soll, in einem bestimmten Momente in der That nicht vorkäme, so würde dennoch, vorausgesetzt: daß dieses Gesetz ein Willensgesetz seye, dasselbe schon in dem nämlichen Momente verletzt seyn, sobald nur in diesem Momente der Willen des Untergebenen nicht zu der Unterlassung jener verbotenen Kraftäußerung in einem künftigen Momente gestimmt wäre.

Ist das Willensgesetz ein ewiges d. h. ein, in Rücksicht der Zeit auf keine Weise beschränktes; so würde, um es als erfüllt zu denken, der Willen des Untergebenen auf die ganze Zukunft hin ihm gemäß bestimmt gedacht werden müssen, und, wenn auch der Untergebene den Willen hätte, in diesem und etwa auch in noch mehreren folgenden Momenten die durch dasselbe verbotene Kraftäußerung nicht vorzunehmen, so würde es dennoch schon in diesem Momente verletzt seyn, wenn derselbe nicht den Willen hätte, die verbotene Kraftäußerung nie vorzunehmen.

Digitized by Google

Das Rechtsgesetz ist, nach meiner Ueberzeugung, ein ewiges Willensgesetz, mithin wird das eben Gesagte auch in Rücksicht desselben seine volle Anwendung finden müssen.

Sobald wir mehrere, mit Handlungsthätigkeit ausgerüstete und zum Handeln durch ihre Natur bestimmte Wesen — wie die Menschen sind — in einem bestimmten Raume, als dem Kreise ihrer gesammten Thätigkeit, eingeschlossen denken, so müssen wir, sollen sich nicht die Richtungen der Thätigkeit jener Wesen durchkreuzen und dadurch wechselseitig zerstören, ein bestimmtes Verhältniß jener Richtungen gegen einander, nach welchem sie alle, eine von der andern ungestört, neben und nach einander (also im Raume und in der Zeit getheilt) bestehen können, für nothwendig anerkennen. Das, was die Richtungen der Thätigkeit eines Menschen bestimmt, ist sein Willen. Sollen daher diese Richtungen nach jenem Verhältnisse bestimmt werden, so muß der Willen des Menschen auf die, hierzu nothwendige Weise modificirt seyn.

Die Bedingungen für die Möglichkeit irgend einer Forderung der Vernunft, in die Form von Regeln aufgefaßt, sind Vernunftgesetze. Wenn daher die Vernunft einen Zustand unter den Menschen fordert, in welchem jeder mit Sicherheit darauf rechnen könnte, seine Zwecke, ungestört von Andern, verfolgen zu können, und die Reflexion über die hierzu nothwendige Bedingung uns belehrte, daß dieß nur geschehen könne, wenn jeder den Willen hätte, seine Thätigkeit auf die zu einem solchen Verhältnisse nothwendige Weise zu beschränken, so würde diese Bedingung, in die Form einer Regel gefaßt, nothwendig ein den Willen der Menschen regulirendes Vernunftgesetz — also ein Willensgesetz seyn. Es

Digitized by Google

würde ein ewiges Willensgesetz seyn, wenn jene Forderung nicht an eine Zeitbedingung als beschränkt gedacht werden könnte.

Ist jener von der Vernunft geforderte Zustand unter den Menschen der Rechtszustand, so ist diese oberste Bedingung für die Möglichkeit desselben, das oberste Rechtsgesetz, und dieses ist mithin ein ewiges Willensgesetz.

„Aber", sagen meine Gegner *), „die „Möglichkeit des rechtlichen Zustandes postulirt „keineswegs jenen Willen, sondern fordert als Bedingung eine bürgerliche Gesellschaft. Wäre die „rechtliche Gesinnung das Postulat des rechtlichen „Zustandes, so brauchten wir keinen Staat zu „postuliren; fordern wir als Bedingung einen „Staat, wozu denn noch die rechtliche Gesinnung „ꝛc. ꝛc." Warum wir keinen Staat zu postuliren brauchten, wenn wir die rechtliche Gesinnung d. h. den Willen, nie in die gesetzliche Freiheit Anderer einzugreifen, postulirten, vermag ich nicht einzusehen. Der Staat ist eine Zwangsanstalt, durch welche wirklich gemacht werden soll, was ohne ihn wirklich seyn müßte, wenn jeder dasjenige freywillig thäte, was durch ihn erzwungen werden soll. Das was der Staat erzwingen soll, ist der oben beschriebene Rechtszustand, der Zustand, in welchem jeder sicher darauf rechnen kann, seine erlaubten Zwecke, ungestört von Andern, verfolgen zu können. Ohne Zwang würde aber dieser Zustand nur existiren, wenn alle Menschen den steten Willen hätten, nie in die gesetzliche Freiheit Anderer einzugreifen; mithin ist es recht eigentlich

*) Feuerbach über die Strafe als Sicherungsmittel ꝛc. S. 22.

Digitized by Google

dieser Willen, welcher durch den Zwang des Staats auf die angegebene Weise bestimmt werden soll. — Die Behauptung meiner Gegner beruht daher offenbar auf einer irrigen Ansicht des Problems, welches die philosophirende Vernunft in der Rechtslehre aufzulösen hat. Der Mensch fordert nämlich nicht etwa nur im bestimmten Momente Ungestörtheit für seine Zweckthätigkeit, sondern er fordert auch schon in dem jetzt bestehenden Momente Sicherheit dieser Ungestörtheit für die folgenden Momente. In dem jetzt bestehenden Momente könnte wohl jene Ungestörtheit vorhanden seyn; wenn nur, gleichviel ob zufällig oder nicht, keine äussere, ihn störende Handlung erschiene; aber was läßt ihn erwarten, daß jene Ungestörtheit auch noch in dem folgenden Momente dauern werde? Nicht der Zwang des Staates, wenn dieser nur gegen die erschienene Handlung gerichtet wäre; sondern einzig und allein der rechtliche Willen der Menschen, durch welchen ihre äusseren Handlungen bestimmt werden. Aber, was, wird man nun weiter fragen, läßt uns denn erwarten, daß der Mensch, welcher seinen Willen auf diese, aber auch auf jene Art bestimmen kann, denselben rechtsgemäß bestimmen werde? Jetzt erst kommen wir in dem Räsonnement auf den Zwang und auf die, den Zwang mit Gewißheit zu seinem Zwecke leitende Anstalt der Staaten.

Kant und Fichte haben bekanntlich die große Wahrheit begründet, daß der Mensch die Verbindlichkeit habe, in den Staat zu treten und deswegen zu diesem Eintritte selbst gezwungen werden dürfe, — eine Wahrheit, über deren Begründung noch kürzlich unser scharfsinnige Gentz (in seinem histor. Journale) mit Recht

der neuern Philosophie eine Lobrede gehalten hat. *) Ich gestehe es, daß es mir immer in dieser Hinsicht, wie unserm wackern Stephani, gegangen ist, — ich habe mich von jener Wahrheit nicht überzeugen können, bis es mir endlich geglückt ist, mir die Ueberzeugung: daß der Willen, nie die Rechte Andrer zu verletzen, eine unnachläßige Forderung des Rechtsgesetzes seye, zu der höchsten Deutlichkeit und Klarheit zu erheben. — „Wenn auch, sagte ich sonst zu mir selbst, der „Staat zu einer vollen durchgängigen Realisirung „des Rechts noch so nothwendig seyn mag, so „begeht doch derjenige, welcher erklärt, in keinen „Staat treten, aber darum dennoch in Frieden „mit dir leben zu wollen, genau hierdurch keine „äusserliche ungerechte Handlung, er entzieht „dir auch nicht eine Linie von dem Gebiete, „welches du das deinige nennen kannst, woher „also dir ein Zwangsrecht, da er durch keine un„gerechte Handlung ein Hinderniß der Freiheit ge„worden ist. — Allein itzt ist mir alles klar, und ich trete ehrerbietig der Behauptung jener großen Männer bey, deren Philosopheme gewöhnlich nur bey einem fortgesetzten angestrengten Studium sich in ihrem ganzen Kraft vor dem Auge des Forschers enthüllen. Wenn nämlich der Staat die conditio sine qua non ist, unter welcher der Zustand des Friedens allein auf der Erde begründet werden kann, so ist der Willen: nicht in den Staat zu treten, gleich dem Willen: nicht im

*) Ob mein Freund Feuerbach in diesem Punkte mit jenen großen Männern übereinstimme, getraue ich mir nicht zu behaupten. Ich habe darüber in seinen Schriften keine befriedigende Auskunft finden können.

Frieden mit Andern zu leben, — und man ist demnach schon durch jenen Willen, ohne alle äussere ungerechte Handlung, ohne alle wirkliche Störung des Andern, so gewiß ein Hinderniß der gesetzlichen Freiheit, als man es, nach dem Obigen, durch diesen Willen seyn würde *).

Ich bin so kühn, zu behaupten, daß selbst mein Freund Feuerbach, so sehr er auch mit einem Aufwande von Scharfsinn gegen meine Worte kämpft, dennoch in der That und in seinen eigenen Folgerungen die Richtigkeit meiner Behauptungen anerkennt; denn woher dem Menschen, woher dem Staate ein Recht zu diesem psychologischen Zwange, dessen mein Freund zur Begründung seiner Strafrechtstheorie doch so sehr bedarf; — woher dieses, frage ich, wenn nicht der rechtswidrige Willen selbst schon zum Zwange berechtigt? Ist denn der durch die Drohung eines zuzufügenden Uebels begründete psychologische Zwang nicht schon selbst ein Uebel? und was ist es anders, als der rechtswidrige Willen in seinem Entstehen, welcher, als ein Hinderniß der Freiheit, durch jenes Uebel vernichtet werden soll?

Doch ich wende mich zu einem andern, noch wichtiger scheinenden Einwurfe, durch welchen man meinen obigen Bedeutungen Vernichtung droht. „Du," sagt man, „der du selbst so „eifrig gegen die Verwechselung der Moral mit der „Rechtslehre streitest, scheinst nicht zu bemerken, „daß du dich, indem du jene Behauptungen aufstellst, schon mitten in dem Gebiete der Moral „befindest; denn das Rechtsgesetz hat nun einmal bekanntlich nichts — gar nichts mit den

*) Kants Rechtslehre S. 157.

„Maximen und Gesinnungen *) der Menschen zu „richten, und ist daher einzig und allein das „Sittengesetz, und die aus demselben fließende „ethische Pflicht, welche uns nöthigt, das „Rechtsgesetz zur unverbrüchlichen Maxime unse„res Willens zu erheben.“ **)

Daß die Rechtslehre und die Moral strenge geschieden werden müssen, und daß jedes Ueberspringen aus dem Gebiete der einen in das der andern für die Wissenschaft äußerst nachtheilig seye, davon bin ich freylich auf das lebhafteste überzeugt und ich betrachtete es daher jederzeit als einen der wichtigsten Vorzüge der praktischen Philosophie unserer Tage, daß durch sie jenes Bedürfniß einer genauen Grenzscheidung beyder Wissenschaften recht anschaulich gemacht, und uns nicht unbedeutende Versuche zur Befriedigung jenes Bedürfnisses ***) geschenkt worden sind. Aber eben so lebhaft bin ich auch überzeugt, daß es nicht gut für die Wissenschaften seye, wenn man von einem Extreme gleich zu dem entgegengesetzten überspringt. So gewiß als wirklich verschiedene Wissenschaften ge-

*) Das Wort Gesinnung ist freylich etwas vag. Ich bitte aber jeden Leser, nicht zu vergessen, daß ich mir, wenn ich hier und da von einer rechtlichen Gesinnung gerede habe, nach meiner eigenen ausdrücklichen und mehrmals wiederholten Erklärung, nichts anders gedacht habe, als die Bestimmung des Willens, nie in die gesetzliche Freiheit anderer einzugreifen.

**) Feuerbach a. a. O. S. 15. — 24.

***) Auch aus diesem Grunde wird in der Geschichte der Philosophie neben Kant's Namen der Namen meines Freundes Feuerbach, an der Spitze einer sehr wichtigen Epoche glänzen. Man sehe dessen Kritik des natürlichen Rechts u.

Digitized by Google

trennt werden müssen, so gewiß muß doch die Trennung nicht weiter gehn, als Verschiedenheit nachgezeigt werden kann. Moral und Rechtslehre bleiben ewig sehr nahe verbundene Wissenschaften, bestimmte Charactere müssen daher beyden auch nothwendig gemeinschaftlich bleiben und ich weiß nicht, ob man nicht beyden eben so sehr schadet, wenn man diese Gemeinschaft aufzuheben sucht, als wenn man es unterläßt, die verschiedenartigen Charactere derselben genau zu entwickeln.

Die juridische sowohl, als die ethische Gesetzgebung sind Ausflüsse der praktischen d. h. den, die Handlungen der Menschen leitenden Willen derselben bestimmenden Vernunftgesetzgebung. Was sich also auch für eine Verschiedenheit beyder Gesetzgebungen möge nachzeigen lassen, in diesem Puncte müssen sie nothwendig zusammentreffen; alle, sowohl juridische, als ethische Gesetze müssen dem Willen des Menschen eine bestimmte Richtung geben, und nur durch diese Richtung des Willens muß ihre Anforderung an den Menschen befriedigt werden können. Keineswegs läßt sich daher die juridische Gesetzgebung von der ethischen dadurch unterscheiden, daß man behauptet, jene bestimme blos die äußeren Handlungen des Menschen zur Zusammenstimmung zu einer gemeinsamen Freiheit Aller, diese hingegen, in so ferne aus ihr die ethische Pflicht der Gerechtigkeit hervorgehe, bestimme auch den Willen der Menschen zu diesem Zwecke; denn was kann man sich denn wohl denken bey Gesetzen für die äußern Handlungen des Menschen, welche diese Handlungen blos und nicht den Willen des Menschen, der diese Handlungen producirt, bestimmen sollen? Ist der Willen des Menschen ernstlich bestimmt, eine Hand-

lung hervorzubringen, so wird diese gewiß hervorgebracht, wenn nicht ein Zufall ihre Hervorbringung hintertreibt, und ist der Willen des Menschen nicht ernstlich bestimmt, gewisse Handlungen z. B. nur rechtliche Handlungen zu produciren, so werden diese gewiß nicht erfolgen, es müßte denn in einem Zufalle der Grund ihrer Existenz liegen. Das Gesetz mithin, welches Handlungen des Menschen bestimmen will, muß an diesen Willen des Menschen sich richten, und die, zur Hervorbringung der ihm gemäßen Handlungen nothwendige Stimmung des Willens erfordern, oder es müßte aufhören, ein praktisches Gesetz zu seyn, und das Existentwerden der, ihm gemäßen Handlungen von einer, durch es begründeten Naturnothwendigkeit erwarten. — Sollte daher der Unterschied zwischen den Rechts- und Pflichtgesetzen, in so ferne durch die letztern die Pflicht der äußeren Gerechtigkeit begründet wird, einzig und allein darin liegen, daß nur die letzteren eine bestimmte Modification des Willens erforderten, so gestehe ich gerne, daß ich wieder zu der Lehre der Aelteren zurückkehren, und die Rechtslehre nur als ein Kapitel der Moral betrachten würde. Aber es folgt ja nicht, daß darum, weil die juridische Gesetzgebung sowohl, als die ethische eine gewisse Bestimmung des Willens der Menschen erfordert, nun schlechterdings kein Unterschied zwischen beyden statt finden könne, wie mein Freund Feuerbach behauptet. *) Unser großer Lehrer hat das Gegentheil hiervon dargethan. **) „Zu jeder „Gesetzgebung nämlich, sagt er, gehören zwey

*) a. a. O. S. 24.

**) Kants metaph. Anfgr. der Rechtslehre S. XIV. folg.

Digitized by Google

„Stücke: erstlich ein Gesetz, welches die Handlung, „die geschehen soll, objectiv als nothwendig vor„stellt, d. i. welches die Handlung zur Pflicht „macht, zweitens, eine Triebfeder, welche den „Bestimmungsgrund der Willkühr zu dieser Hand„lung subjectiv mit der Vorstellung des Gesetzes „verbindet. Alle Gesetzgebung (sie mag auch in „Ansehung der Handlung, die sie zur Pflicht „macht, mit einer andern übereinstimmen z. B. „die Handlungen mögen in allen Fällen äußere „seyn), kann doch in Ansehung der Triebfe„dern unterschieden seyn. Diejenige, welche ei„ne Handlung zur Pflicht, und diese Pflicht „zugleich zur Triebfeder macht, ist „ethisch. Diejenige aber, welche das Letztere „im Gesetze nicht mit einschließt, mit„hin auch eine andere Triebfeder, als die Idee der „Pflicht selbst, zuläßt, ist juridisch ꝛc." — Mag daher auch immerhin der juridisch Gerechte (vir justus) eben so gut den Willen haben müssen, nie in die gesetzliche Freiheit Andrer einzugreifen, wie der moralisch Gerechte, so wird dennoch immer zwischen beyden ein großer Unterschied Statt finden können. Wer den Willen*) hat, nie die Rechte Anderer zu verletzen, ist juridisch gerecht, mag auch die Triebfeder seiner Willensbestimmung noch so unlauter seyn, mag Eigennutz, Stolz, Furcht, oder was nur sonst

*) Ich bitte den Leser, diesen Willen nicht mit Wünschen zu verwechseln. Möchte auch die Verletzung der Rechte Anderer den Wünschen irgend Jemandes noch so sehr entsprechen, so lange dieses Wünschen nicht den, etwa aus Furcht, legal gestimmten Willen anders bestimmt, bleibt jener demohnerachtet juridisch gerecht.

Digitized by Google

wollte, diese seine Gesinnungen erzeugt haben; ja selbst die bekannte Schändlichkeit der Triebfeder seiner Handlungsweise kann ihm in foro externo nicht im entferntesten einen geringern Werth beylegen, als dem aus einer reinen Triebfeder gerecht Handelnden zugeschrieben werden darf; denn das Gesetz, nach welchem einzig in foro externo gerichtet werden muß, ist befriedigt durch die ihm gemäße Bestimmung des Willens; — der Grund dieser Willensbestimmung hat vor ihm keinen Werth. Ethisch gerecht ist hingegen nur derjenige, welcher darum einzig seinen Willen zur Heilighaltung des Rechts seiner Mitmenschen bestimmt hat, weil diese Bestimmung des Willens ihm Pflicht ist. Es bleibt demnach ein hinlänglich großer Unterschied zwischen den Forderungen des Rechts- und des Moralgesetzes und ich muß so lange glauben, daß mich darum, weil ich nicht noch größere Unterschiede annehmen kann, der Vorwurf einer Verwechslung beider nicht treffen könne, bis mir nachgezeigt werden kann, daß entweder das Rechtsgesetz aus einer ganz andern Quelle abzuleiten, oder doch den Begriff eines Willensgesetzes anders zu bestimmen seye.

Das Rechtsverhältniß ist aufgehoben, sobald dasjenige nicht mehr vorhanden ist, was als nothwendige Bedingung für die Existenz desselben gedacht werden muß. Ist nun, dem Vorhergehenden zur Folge, zum Existentseyn des Rechtsverhältnisses nicht hinlänglich, daß in einem bestimmten Momente nur keiner wirklich die Rechte der andern verletzt, sondern wird auch bey jedem die Bestimmung des Willens, in der Folge nicht

Digitized by Google

in die Rechte Anderer einzugreifen, als ein nothwendiges Erforderniß zu jenem Existentseyn betrachtet werden müssen; so folgt, daß nicht blos durch die geschehene wirkliche Verletzung, sondern auch schon durch das Abgehen von dem Willen, nie Andere zu verletzen, das Rechtsverhältniß aufgehoben werde. Ist Zwang zur Erhaltung, oder Herstellung des gestörten Rechtsverhältnisses erlaubt, ist es erlaubt, das Hinderniß des Friedens unter den Menschen mit Aufwand körperlicher Kraft, wenn diese nöthig seyn sollte, zu entfernen, um durch den Krieg den Frieden wieder herbeyzuführen; so muß jener Zwang eben so gut durch die erschienene unrechtliche Handlung eines Menschen, als durch den vorhandenen Mangel des Willens desselben, Andere nicht zu verletzen, rechtlich begründet werden.

Durch die erschienene ungerechte Handlung, wird die Summe der Vollkommenheiten des Angegriffenen vermindert, mithin ein Schaden für denselben begründet. Die ungerechte Handlung wird, so viel dies möglich ist, aus der Reihe der Erscheinung getilgt, wenn der Schaden (sey es durch Vindication, oder Erpressung eines Aequivalents und des Interesses) aufgehoben wird. Der durch die erschienene ungerechte Handlung rechtlich begründete Zwang, ist daher Zwang zur Entschädigung. Nur bis zu dieser Grenze hin, und nicht um eine Linie weiter, kann aus der geschehenen Rechtsverletzung ein rechtliches Fundament des Zwangs abgeleitet werden.

Durch den Mangel des Willens, die Rechte Anderer nie zu verletzen, wird zwar noch keine wirkliche Rechtsverletzung, oder Beschädigung begründet, aber es werden dadurch künftige wahrscheinlich gemacht, oder (um noch bestimmter zu

Digitized by Google

reden) es wird für jeden der Grund weggenommen, welcher ihn, wenn er sich nicht dem blinden Zufalle überlassen will, könnte erwarten lassen, daß er von dem Andern nicht werde verletzt werden. Ein Zustand, in welchem man das Ausbleiben einer Beschädigung nicht erwarten kann, ist ein Zustand der Gefahr *). Der durch den Mangel des rechtsgemäßen Willens rechtlich begründete Zwang, ist daher Zwang zur Abwendung der Gefahr, oder auch zur Vertheidigung oder Prävention im weiteren Sinne. So wie der rechtliche Zweck des Zwanges zur Entschädigung darin besteht: den aufgehobenen Zustand der Unverletztheit wieder zu begründen, so erscheint uns als der rechtliche Zweck des Präventions- oder Vertheidigungszwanges: den aufgehobenen Zustand der gesicherten Ruhe wieder herbeyzuführen.

Wenn der Willen, die Rechte Anderer nie zu verletzen, bey irgend jemand mangelt, so muß darum doch noch nicht gerade der Willen, eine bestimmte Rechtsverletzung wirklich vorzunehmen, bey demselben vorhanden seyn; denn jener Mangel des Willens allein, welcher zwar nicht bestimmte künftige Rechtsverletzungen, aber doch künftige Rechtsverletzungen überhaupt wahrscheinlich macht, macht denjenigen, bey welchem derselbe angetroffen wird, nach dem Vorhergehenden, schon zu einem Hindernisse der gesellschaftlichen Freiheit, indem von einem Menschen, wel-

*) Derjenige, welcher diesen Zustand der Gefahr für uns begründet, kann mit Recht ein Drohender, und dasjenige, wodurch er es uns erkennbar macht, daß er für uns einen Zustand der Gefahr begründet habe, seine Drohung genannt werden.

Digitized by Google

der den Willen, Andere nie zu verletzen, nicht hat, nicht erwartet werden kann, daß er sich von Rechtsverletzungen zurückhalten werde, wenn man nicht, thörigt genug! auf den gänzlichen Mangel von Bewegungsgründen und Anreizungen zu Illegalitäten in der ganzen Zukunft, also auf einen, das Recht gleich einer waltenden Vorsehung in Schutz nehmenden Zufall seine Rechnung bauen will. Aus dem Mangel des rechtsgemäßen Willens kann indessen, (wenn gleich dieß zur Begründung des Vertheidigungszwanges nicht nothwendig ist) die Willensbestimmung zur Unternehmung einer bestimmten Rechtsverletzung hervorgehen, und sich uns durch das wirkliche in Thätigkeit Setzen der zur Vollbringung dieser Illegalität nothwendigen Kraftäußerung ankündigen. Alsdann erreicht der Zustand der Gefahr den höchsten Grad. Die Gefahr wird nun Noth; der Vertheidigungszwang, in soferne er gegen diese Noth gerichtet ist, Nothwehr *). Aber eben hieraus wird es auch klar, daß mit der vollendeten Nothwehr noch keineswegs der Vertheigungszwang für vollendet, oder der rechtliche Zweck des Vertheidigungszwanges für vollständig erreicht gehalten werden müsse; denn wenn auch der Angreifende, durch die Nothwehr gezwungen, seinen Entschluß zu der itzt zu bewirkenden bestimmten Rechtsverletzung aufgegeben haben sollte, so haben wir doch noch keinen Grund, anzunehmen, daß derselbe, zu der entgegengesetzten Willensbestimmung, unsere Rechte

*) Vertheidigungs- oder Prevention-Zwang, welcher nicht Nothwehr ist, würde ich demnach Vertheidigungs- oder Präventions-Zwang im engern Sinne nennen.

Digitized by Google

te in der Folge mehr nicht zu verletzen, übergegangen seyn werde, er bleibt uns mithin gefahrdrohender und unsere Ruhe kann nicht eher als völlig gesichert betrachtet werden, bis das Princip, woraus für uns die Gefahr fließt, vernichtet, und demnach der Mangel des rechtsgemäßen Willens aufgehoben worden ist.

Das Recht der Nothwehr ist bisher noch nicht in Zweifel gezogen worden, und dennoch wird der Zwang zur Nothwehr nicht aus einer geschehenen Rechtsverletzung, nicht aus einer erschienenen Illegalität, sondern einzig und allein aus dem, bey dem Zustande der Noth uns kund werdenden Willen des Beleidigers, eine künftige Rechtsverletzung wirklich machen zu wollen, gerechtfertigt werden können. Gewißheit künftiger Rechtsverletzung folgt nicht einmal aus einem, zur Nothwehr auffordernden Factum, sondern nur Wahrscheinlichkeit; denn die Möglichkeit, daß Reue, oder ein anderer Zufall den entschlossenen Angreifer von der Ausführung seines Unternehmens zurückhalten könne, ist noch nicht ausgeschlossen. Freilich ist diese Wahrscheinlichkeit bey dem Zustande der Noth größer, als bey dem der bloßen Gefahr; allein, wenn wahrscheinliche künftige Rechtsverletzung überhaupt keinen gewissen Zwang in der Gegenwart rechtlich begründen kann, so sollte auch wohl, dächte ich, die Rechtlichkeit der Nothwehr eben so gut, wie die des Präventionszwanges im engern Sinne bezweifelt werden müssen *). Allein beyde stehen

*) Gutjahr in seiner neuesten Schrift: Strafe und Bestrafung rc. hat dies sehr gut bemerkt. Ich kann mich aber nicht überzeugen, daß er die Nothwehr dadurch gerechtfertigt

führe. Keineswegs die künftigen wahrscheinlichen Rechtsverletzungen, sondern, um ganz bestimmt zu reden, bereits vorhandene nicht rechtsgemäße Willen (er seye nun rechtswidrig oder nur nicht rechtsgemäß) begründen den Präventionszwang. Mein Freund Feuerbach glaubt zwar *),

„dieß könne kein Rechtslehrer behaupten; denn jeder Zwang seye nur in soferne rechtlich begründet, als er Bedingung zur Erhaltung der Rechte, und mithin zur Abwendung von Rechtsverletzungen seye; durch eine bloße Gesinnung aber, sie möge nun unmoralisch, oder sie möge rechtswidrig seyn, würden durchaus keine Rechte verletzt. Die wechselseitige Freiheit Aller werde dadurch nicht um eine Linie beschränkt, daß die Gesinnung und der Wille nicht mit dem Rechtsgesetze übereinstimmen. Nur durch Handlungen werde dem rechtlichen Zustande widersprochen; nur durch sie werde das Rechtsgesetz übertreten, nur durch Aeußerung der Kräfte in der äußern Sinnenwelt werde die Ordnung zerrüttet, welche das Gesetz der Freyheit eingerichtet habe u. s. w.“; —

demohnerachtet aber wage ich, gestützt auf die bisherige Ausführung, jene Behauptung, überzeugt, daß jeder, welcher mich richtig versteht **),

habe, daß er behauptet, der Berechtigte habe keine Wahl zwischen gerechtem und ungerechtem Handeln.

*) a. a. O. S. 26.

**) Mein Freund Feuerbach hat mich wohl nur mißverstanden, wenn er, nach jener, eben bemerkten Stelle, fortfährt: „Wer einen Men-

Digitized by Google

mich darum keineswegs in einem, der Rechtslehre fremden Gebiete erblicken werde. Allerdings ist die Absicht des Rechtsgesetzes keine andere, als: der durch es bestimmten Ordnung gemäße, äußere Handlungen zu produciren, oder: zu verhindern, daß nie eine, von der Willkühr der Menschen abhängende äußere Handlung erscheine, durch welche der gesetzlichen Freiheit irgend Jemandes Eintrag geschehe; allein eben um diesen Zweck zu erreichen, fordert es, und muß es von dem Menschen eine Bestimmung seines Willens fordern, welche dergleichen äußere rechtliche Handlungen erwarten läßt. Sobald nun dies der Fall ist, so muß das Gesetz schon durch das Aufgeben der, seiner Forderung entsprechenden Willensbestimmung übertreten werden, und durch die mangelnde Uebereinstimmung des Willens mit dem Gesetze, muß allerdings die wechselseitige Freiheit Aller als beschränkt gedacht werden; weil es Bestimmung dieser Freiheit ist, daß Alle darauf zu rechnen im Stande seyn müssen, ihre erlaubten Zwecke, ungestört von Andern, verfolgen zu können.

Die einzige Schwierigkeit bey unserer Ansicht der Sache bestehet nur darin: zu bestimmen, wo-

---

schen blos darum zwingt, weil die Maxime desselben dem Rechtsgesetze nicht gemäß ist, der begeht einen Verrath an dem ersten Rechte der Menschheit und handelt nicht vernünftiger, als der Tyrann, der seine Unterthanen dem Henker überliefert, weil seine Grillen nicht ihre Gedanken sind." Nein! Cogitationis poenam nemo patitur ist auch in meiner Theorie ein sehr heiliges Rechtsgesetz; denn Gedanken, selbst Wünsche sind noch nicht Willensbestimmungen. Wozu diese Verwechselung heterogener Dinge.

Digitized by Google

durch den unser Rechts-Urtheil über den Willen anderer instruirt werden könnte? Was ist es, fragt man mit Recht, wodurch ihr den Mangel des rechtsgemäßen Willens mit Gewißheit zu erkennen vermöget? Nur Gewißheit des Vorhandenseyns des Rechtsgrundes zum Zwange kann einen Zwang rechtfertigen, woher nun auch diese Gewißheit von der Existenz, oder Nichtexistenz von etwas, welches sich euren Sinnen nicht darstellen kann?

Freylich vermögen wir nicht, das Innere unsrer Mitmenschen zu durchschauen. Wir wissen wohl, daß der Mensch den Willen, nur rechtsgemäß zu handeln, haben könne, aber wir wissen auch, daß er eben so gut diesen Willen nicht haben und von der einen Willensbestimmung zu der andern übergehen könne, und einen Grund, warum wir annehmen sollten, daß das eine, oder das andere nun wirklich der Fall seye, scheinen wir eben daher nicht auffinden zu können; zumal da unser, ohnehin incompetentes Urtheil über den moralischen Werth oder Unwerth des Menschen uns hier um so weniger zu leiten vermag, als sogar, nach dem Obigen, mit dem höchsten moralischen Unwerthe voller juridischer Werth des Menschen verbunden seyn kann. Dennoch aber kann ja Keiner wissen, ob das Rechtsverhältniß zwischen ihm und seinem Mitmenschen bestehe — ob er demnach im Frieden oder im Kriege mit demselben zu leben habe — wenn er nicht weiß, was er von demselben zu erwarten habe, wenn ihm nicht der Zweifel gelöst wird, ob derselbe seine Rechte anzuerkennen und stets heilig zu halten, den Willen habe. Man könnte sagen: er muß seinen Mitmenschen darum fragen, und eine Erklärung von demselben fordern, wodurch das, sonst in dem Innern desselben verschloßne in die

Digitized by Google

Sinnenwelt eingeführt und dadurch zu einem Gegenstande unser Erkenntniß gemacht wird. Aber! der Mensch kann ja auch eben so gut Wahrheit, als Unwahrheit sagen. Der Zweifel bleibt daher nach wie vor, ich weiß, auch wenn mir mein Mitmensch erklärt hat, daß er mich nie verletzen wolle, doch immer noch nicht, ob ich denselben als Freund, oder als Feind behandeln solle. Eine durch das Mittel der äussern Sinne bewirkte Gewißheit kann mir hier nicht werden, und dennoch muß ich nothwendig eine Meinung ergreifen. Was ist es, das aus diesem Labyrinthe uns zu führen im Stande ist?

Es ist eine bekannte Wahrheit daß der Mensch, auch bey der oberflächlichsten Reflexion, nicht Gründe in sich findet, Freund als Feind der Anderen zu seyn; denn, (der Vernunftwidrigkeit nicht zu gedenken, welche hier, wo auf Moralität der Menschen nicht gerechnet werden darf, in keinen Betracht kommen kann) selbst das Interesse der Sinnlichkeit fordert Frieden, weil nur in dem Zustande des Friedens es möglich ist, ungestört und mit Sicherheit seine Zwecke verfolgen zu können. Schon diese Betrachtung würde den Menschen geneigt machen müssen, im Zweifel der friedlichern Meinung den Vorzug zu geben, denn es ist, dem Gesagten zur Folge, wahrscheinlicher, daß der Mensch, welchen ich erblicke, und den welchem ich noch nicht sagen kann, daß er mich feindlich behandeln wolle, — im Frieden mit mir werde leben wollen. — Hierzu kommt aber noch eine andere, bey weitem entscheidendere Betrachtung. Wollte nämlich jeder im Zweifel annehmen, daß der Andere seine Rechte nicht heilig halten wolle, wollte demnach Einer den Andern, so wie er ihn erblickte, als Feind behandeln, so wäre ein Krieg aller gegen Alle unvermeidlich, und eben dadurch der Zustand absoluter Rechtlosigkeit begründet. Ich fühle

Digitized by Google

mich daher gedrungen, selbst um nur einen rechtlichen Zustand unter den Menschen als möglich denken zu können, der friedlichern Meinung im Zweifel den Vorzug zu geben, und also — auf die Gefahr der Möglichkeit des Gegentheils hin — anzunehmen, daß der Mensch, welchem ich willkühr- lich irgend welche Rechte noch nicht verletzt habe, sich zur steten Heilighaltung meiner Rechte gewiß bestimmt haben, und, daß die Erklärung desjenigen, welcher mir vermittelst der Sprache zuversichtlich gegeben hat, daß er meine Rechte stets heilig halten werde, eine ernstliche seye. Und dies, glaube ich, ist der Grund, warum man in dem bekannten: quilibet praesumitur justus; donec probetur contrarium eine praesumtionem *juris* erkennt.

Aber! ich nehme dieß, trotz der Möglichkeit des Gegentheils, nur an, weil ich mich in dem Zirkelsatz doch für etwas bestimmen muß, keinesweges als ob ich gewiß wüßte, daß er sich wirklich so verhalte, wie ich annehme. So wie mir dahin die nachherige Erfahrung den Beweiß liefert, daß ich mich getäuscht habe, so fällt meine Annahme dahin. Mit andern Worten: Die Annahme, daß der Andere den Willen, nur rechtsgemäß, und in alle Zukunft hin nur rechtsgemäß zu handeln habe, ist eine problematische Annahme, welche alle ihre Wirkung verliert, sobald das Gegentheil derselben erhellet. — Sollte die Annahme, daß der Andere nur rechtsgemäß handeln wolle, oder daß seine Erklärung, nur so handeln zu wollen, eine ernstliche seye, in der Folge durch die Erfahrung bestätigt und erhalten werden, so müßte nothwendig in der ganzen Erfahrung nie eine willkührliche unrechtliche Handlung, nie eine willkührliche entgegengesetzte Erklärung vorkommen; denn willkührlich die Rechte Anderer verletzen, und doch den Willen haben, diese Rechte

Digitized by Google

nie verletzen zu wollen, ist doch wohl ein Widerspruch. So wie daher in der Reihe der willkührlichen Handlungen des Menschen — sey es auch nach dem rechtmäßigsten bisherigen Lebenswandel — auch nur eine unrechtliche vorkömmt, so wie in der Reihe seiner Willenserklärungen auch nur eine vorkömmt, welche der vorhergehenden, rechtlich handeln zu wollen, widerspricht, so fällt jene problematische Annahme dahin, und das Rechtsverhältniß zwischen ihm und anderen kann ferner nicht mehr als existent betrachtet werden. Zwar kann er nachher wieder rechtsgemäß handeln, zwar kann er nachher wieder erklären, daß er mit andern im Rechtsverhältnisse stehen wolle; allein, dies kann keinen bewegen, jener Rechtsvermuthung aufs Neue Wirkung beyzulegen; denn die neueren rechtsgemäßen Handlungen können nun weiter nichts beweisen, als daß er in diesen Fällen keine Ursache gehabt habe, unrechtlich handeln zu wollen, keineswegs aber, daß er — der willkührlich nicht stets rechtsgemäß gehandelt hatte — stets rechtsgemäß handeln wolle, und jene neuere Erklärung — wer könnte ihr, bey der bewiesenen Wandelbarkeit seiner Gesinnungen, trauen? — Es kann daher itzt dem Menschen keine Sicherheit für seine Ruhe, keine Gewißheit des bestehenden Rechtsverhältnisses gegeben werden, als bis er Gründe hat, anzunehmen, daß das Princip, woraus ihm Gefahr für seine Rechte erwächst (der Mangel des rechtsgemäßen Willens) aufgehoben sey. Diese Gründe bietet ihm nun einzig der zweckgemäße Gebrauch von Präventionszwangsmitteln dar, durch welche der Gefahr Drohende abgeschreckt, oder demselben die Ausführung seiner Drohung unmöglich gemacht wird, — und hierin finde ich das Wesen der Strafe, wie ich zu einer andern Zeit erweisen werde.

Digitized by Google

VI.

Versuch

einer Erörterung der Frage:

Ist es räthlich und dem Staate verträglich, den freyen Gebrauch der Eideszuschiebung durch Gesetze zu beschränken?

von

Dr. Johann Martin Stark,

zu Frankfurt am Main.

Wenn man von der Wichtigkeit und Unentbehrlichkeit des Eids im Staate überzeugt ist — und wer sollte dies wohl nicht seyn? so wird man die Erörterung der Frage, welche den Gegenstand dieser Abhandlung ausmacht, gewiß nicht für unnütz und überflüssig halten. Mir schien sie ihrer Wichtigkeit wegen einer besondern Aufmerksamkeit werth, und ich will meine Gedanken über diesen Gegenstand hiemit öffentlich zur Prüfung mittheilen. —

Gehe ich von der Natur der Sache aus, so ist der Eid ein Mittel, mein Recht zu erlangen,

Digitized by Google

dadurch, daß ich auf die Moralität meines Gegners vertraue, und ihn also zum Richter in seiner eigenen Sache mache; jedoch unter solchen Umständen, daß ich nicht befürchten darf, daß er diese Freiheit leichtsinnig mißbrauchen werde. — Ist dies, so liegt es schon in der Natur der Sache, daß es in meiner Willkühr stehen muß, ob ich mir durch einen Eid zu meinem Rechte verhelfen, oder aber selbiges durch Beweis erstreiten will. Der Staat ist dabey nicht interessirt, und kann es folglich wohl geschehen lassen.

Die römische Gesetzgebung blieb diesen aus der Natur der Sache fließenden Grundsätzen treu, und überließ den Gebrauch der Eideszuschiebung der Willkühr eines jeden. Ich, denke mir, daß man dabey ohngefähr so philosophirte: das Zutrauen, das ein Bürger des Staats zum andern hat, ist nie Sache des Staats, und kann es seiner Natur nach nie werden; denn es hängt von individuellen Umständen, und Menschenkenntniß ab. Auf dieses Zutrauen nun gründet sich der Eid; folglich muß der Gebrauch desselben dem Ermessen jedes Staatsbürgers überlassen seyn, und darf vom Staate nicht beschränkt werden; denn der Staat ist dabei gar nicht interessirt, ob ein Bürger sein Recht durch Beweis oder durch Eid erstreiten will. Es muß lediglich seiner Ueberzeugung und Menschenkenntniß überlassen bleiben, welches er in jedem einzelnen Falle für vortheilhafter hält, und dem andern vorzieht.

Dies scheint mir die Philosophie der Römer über diesen Gegenstand gewesen zu seyn, und dies halte ich auch für die einzige wahre Philosophie.

Um so viel wunderbarer scheint es mir daher, daß man sich in vielen Particulargesetzgebungen bewogen glauben konnte, von diesen Grundsätzen

Digitized by Google

abzuweichen, und die Natur der Sache sowohl als das römische Recht, welches man doch als allgemeine Norm annahm und beybehielt, gerade hierin zu verlassen, indem man den Gebauch der Eideszuschiebung auf mannigfaltige Art durch Gesetze beschränkte. Folgende zwey Fragen sind daher allerdings einer genauen Untersuchung werth:

1) welches mögen wohl die Gründe dieser Abweichung gewesen seyn?
2) hat wohl diese Abweichung Vortheile oder Nachtheile?

Ohne mich auf die Beantwortung dieser Fragen im Allgemeinen einzulassen, will ich sogleich einige der hauptsächlichsten Arten solcher Beschränkungen des Eids anführen, weil ich so die beste Gelegenheit haben werde, sie zu beantworten.

Drey Arten der Beschränkung des freyen Gebrauchs der Eideszuschiebung scheinen mir, sich vorzüglich auszuzeichnen und einer besondern Aufmerksamkeit werth zu seyn, theils, weil sie am häufigsten angetroffen werden, theils, weil sie einige Scheingründe für sich haben. — Sie sind folgende:

1) wenn der Eid auf eine gewisse Summe beschränkt wird,
2) wenn der Eid nicht anders, als in gänzlicher Ermangelung des Beweises zugelassen wird,
3) wenn der Eid nicht anders zugelassen wird, als wenn der Deferent schon etwas bewiesen, oder wenigstens starke Vermuthungen für sich hat.

Digitized by Google

Zuerst also von der Beschränkung der Eideszuschiebung auf eine gewisse Summe.

Hier will ich eine Verordnung aus dem Fürstenthume Schwarzburg-Rudolstadt vom Jahre 1728 zum Grunde legen, vermöge welcher „in „einer Sache, deren Werth nicht 12 Rthlr. aus„machen möchte, niemanden ein Eid deferirt „werden soll, daher die Unterthanen in solchen „geringfügigen Sachen Zeugen zuzuziehen, oder „Urkunden verfertigen lassen sollen, sonst sie von „dem Richter mit ihren Forderungen sofort ab„zuweisen wären.“ *)

Als Grund des Gesetzes werden angeführt:

1) die Ehrfurcht gegen Gottes Namen gestatte nicht, ihn in geringen Sachen zu mißbrauchen;

2) sey die Zulassung des Eids mit zu vielem Aufwande für solche Sachen verbunden.

So rein auch die Absicht gewesen seyn mag, woraus diese Verordnung geflossen ist, so dürfte man denn doch bey genauerer Prüfung der Gründe und Folgen ihrem Inhalte schwerlich beytreten können.

Betrachten wir nemlich den ersten Grund, so finden wir nichts, als höchst irrige und schädliche Begriffe, nach welchen die Heiligkeit des Namens Gottes einer Schätzung unterworfen wird. Wel-

*) Man wundere sich nicht, daß ich hier mich auf eine einzelne Verordnung einlasse. Ich nehme von ihr nur die Veranlassung zu Bemerkungen, die jeder, der einige Erfahrung besitzt, mehr oder weniger allgemein anwendbar finden wird. — Bey der Ausführung liegt übrigens ein Aufsatz aus der ersten Sammlung der Beyträge zum Reichsanzeiger Nro. 7. zum Grunde. —

Digitized by Google

che niedrige Begriffe von der Gottheit setzt es nicht voraus, wenn man eine Summe nahmhaft macht, für die ihr Name zu heilig ist, indeß der geringste Ueberschlag den vollesten Gebrauch desselben rechtfertigt! Kann es wohl überhaupt Mißbrauch des göttlichen Namens seyn, wenn man ihn zur Bekräftigung der Wahrheit anwendet? Kann er wohl edler und würdiger angewendet werden? Oder richtet sich etwa auch der Werth der Wahrheit nach einer genau bestimmbaren Summe? Mißbraucht also auch wohl der Taglöhner den Namen Gottes, wenn er um 10 Thaler schwört, da er durch den Eid vielleicht seine ganze sauer erworbene Haabe wieder zu erlangen sucht; indeß ein reicher Geizhalz über 12 Thaler ohne Bedenken schwören darf, um wieder zu erlangen, was er den nemlichen Tag noch vielleicht auf Eine Karte setzt? — Mag man in unsern aufgeklärten Zeiten, wo man so alles verbessert, und das Alte oft blos deswegen, weil es alt ist, verwirft, noch solche Begriffe von der Gottheit dulden! Die Religion steht auf einer hohen Stufe der Cultur, es ist wahr, aber nur Schade, daß sich diese Cultur blos auf Catheder und Hörsäle beschränkt, und sich noch so wenig in Thaten wirksam äußert. Gehört doch ihr Einfluß auf die Gesetzgebung gewiß zu ihren gesegnetesten Wirkungen! — Oder scheint uns etwa die Verbesserung solcher Gesetze minder wichtig, und eine Kleinigkeit zu seyn? Nein, sie ist es nicht, dann es gilt hier vielleicht sauer erworbenes und erspartes Vermögen, oder genug, es gilt Rechte.

Aber auch von einer andern Seite wollen wir die Sache betrachten. Man soll nach dieser Verordnung bey so geringen Gegenständen Zeugen und Urkunden gebrauchen. Aber es soll doch

Digitized by Google

nicht summarisch verfahren werden? Es sollen also doch die Zeugen vereidet, also in Einer Sache mehrere Eide abgelegt werden? Es soll doch eidliche Ablängnung der Urkunden Statt finden? Es soll doch Erfüllungs- und Reinigungseid zugelassen werden? Wird denn hier der Name Gottes weniger mißbraucht? — Enthält also nicht schon dieser Grund des Gesetzes selbst einen Grund, das Gesetz abzuschaffen? —

Der erste Grund des Gesetzes hält also wohl keine Prüfung aus. Wir wollen sehen, ob der zweyte bey genauerer Untersuchung besser bestehe?

Die Zulassung des Eids in solchen geringen Sachen soll nemlich zu großen Aufwand verursachen. Auch dieß bedarf einer genauern Prüfung.

Gehen wir von der Natur der Sache aus, so werden wir finden, daß unter allen Mitteln, sein Recht zu erstreiten, der Eid das einfachste ist. Bleiben wir nun bey der Einfachheit dieses Rechtsmittels stehen, und verkümmern es nicht ohne Noth durch gesetzliche Dispositionen, so kann der Eid unmöglich mit Aufwand verbunden seyn. Aber noch weit mehr werden wir uns von dieser guten Eigenschaft des Eides überzeugen, wenn wir eine Vergleichung desselben mit allen Arten des Beweises anstellen. Ich will dieß nur wenigem in Rücksicht auf die Arten des Beweises, welche die Verordnung, von der hier die Rede ist, verlangt, versuchen. Man nehme also den Beweis durch Zeugen und Urkunden, und bedenke den Aufwand, den die Ladungen, die etwanige Ersuchungsschreiben, die Production, die Vereidung der Zeugen, ferner die Verhandlungen über die Gültigkeit und Ungültigkeit der Zeugen und Urkunden und deren Beweiskraft verursachen, und nun vergleiche man damit den Aufwand,

Digitized by Google

den die Eideszuschiebung erfordert. Ich glaube schwerlich, daß jetzt noch jemand zweifeln wird, daß der Eid in Rücksicht auf den Aufwand wenigstens unter allen Mitteln, sein Recht zu erstreiten, die entschiedensten Vorzüge habe. Ich will daher hier nicht einmal wiederholen, daß bey dem Beweise durch Zeugen der Eid dennoch vorkommen muß, und daß für diese Zeugenvereidung in den Gerichten, wo alles versportelt ist, auch wohl noch Sporteln bezahlt werden müssen.

Soviel von den Gründen dieser Verordnung, wovon der erste ein ganz allgemeiner, fast allen Arten der Beschränkung der Eideszuschiebung unterliegender Grund ist. Jetzt noch ein Paar Worte von ihren Folgen.

Wem gilt eigentlich ein solche Verordnung? Welche Volksklasse kommt wohl am häufigsten in den Fall, über eine so geringe Summe zu prozessiren? Offenbar die niedere, für die diese Summe nicht so unbeträchtlich ist, und die also durch eine solche Verordnung gedrückt wird. Ein armer Dienstbote oder Taglöhner scharrt seine armselige, sauer ersparte Habe, die vielleicht in 10 Thalern besteht, zusammen, und leiht sie, um sie sich zu sichern, und sich selbst außer Stand zu setzen, solche anzugreifen, mit oder ohne Zinsen aus, zufrieden, daß sie gesichert sey. Er verläßt sich auf die Redlichkeit dessen, dem er sie leiht, (dieser ist vielleicht gar der liederliche Sohn seines Herrn) denkt also nicht an Zeugen und Schuldschein, oder fürchtet vielleicht, diesen durch irgend eine Aeußerung von Mißtrauen zu reizen. Dieser aber, ein niedriger Schurke, läugnet ihm einige Zeit hernach den Empfang ab, und thut dieß um so frecher, je schwerer dem armen Dienstboten der Beweis wird. Was bleibt dem Unglücklichen jetzt übrig?

Digitized by Google

Der Eid, seine einzige Zuflucht, das einzige Mittel, seine arme Haabe vielleicht noch zu retten, ist ihm abgeschnitten. Alles, alles ist ihm jetzt entrissen, er wird abgewiesen, und muß die Kosten noch obendrein tragen.

Solche, gewiß nicht gesuchte und seltene Fälle stelle man sich vor, und dann entscheide man über Verordnungen dieser Art.

Ich will jetzt zur zweyten Art der Einschränkung der Eideszuschiebung übergehen, welche darin besteht, daß der Eid nicht anders, als in gänzlicher Ermangelung des Beweises zugelassen wird.

Daß der Staat dabey nicht interessirt sey, ob ein Bürger sein Recht durch Beweis oder durch Eid erstreiten will, daß diese Wahl vielmehr der Ueberzeugung und Menschenkenntniß eines jeden zu überlassen sey, habe ich schon oben bemerkt. Woher mag es also wohl kommen, daß man in vielen Gesetzgebungen diese Wahl beschränkte, und den Eid nur in Ermangelung des Beweises zuließ? Auch hier scheint mir wieder der nemliche fromme Irrwahn zum Grunde zu liegen, von dem ich oben schon gesprochen habe. Man hielt es nemlich der Heiligkeit des Namens Gottes zuwider, einen unbeschränkten Gebrauch desselben zu gestatten. Man glaubte, daß er durch allzuhäufigen Gebrauch an seinem Werthe verlieren würde, und gestattete diesen daher nur dann, wenn gar nichts anders übrig blieb. Man bedachte nicht, daß nicht Seltenheit, sondern Anstand bey seinem Gebrauche das beste Mittel sey, ihn bey seinem Werthe zu erhalten, und daß man durch diese

Digitized by Google

Einschränkung des Eids Gefahr liefe, in die größten Ungerechtigkeiten zu verfallen. — Dieß scheint mir der Grund dieser Einschränkung zu seyn; was sind wohl ihre Folgen?

Es giebt viele Fälle, wo der Beweis zwar ganz möglich, aber mit ungeheuern Schwierigkeiten verbunden ist. In diesen Falle sucht nun oft eine Parthie, durch einen Eid diesen Schwierigkeiten zu entgehen. Dieß ist ihr nicht zu verdenken, und der Staat hat weder ein Recht noch ein Interesse, es zu verhindern. Weise und gerecht war daher die römische Gesetzgebung, indem sie eine willkührliche Concurrenz des Eids mit dem Beweise gestattete.

Man stelle sich z. B. den Fall vor, daß die Zeugen, deren man sich etwa zum Beweise bedienen kann, abwesend oder in einem fremden Territorium sind. Wie viel Zeitverlust und Kostenaufwand! Vielleicht erinnert sich auch einer oder der andere Zeuge der Sache nicht mehr genau und es wird mit allen Kosten nur ein halber Beweis erkauft, und es muß also am Ende der Eid doch noch aushelfen, um das, was dem Beweise an Vollständigkeit abgeht, zu ersetzen. Alles dies hätte vielleicht erspart werden können, wenn man sich der Eideszuschiebung bedient hätte. So sind Zeit und Kosten verschwendet, und diese vielleicht so hoch angewachsen, daß sie den Streitgegenstand übersteigen. Mancher, der Kosten und Weitläufigkeit scheut, giebt hier lieber seine Ansprüche auf, als sie auf solchen Wegen zu verfolgen. — Was sagt nun die Billigkeit zu solcher Gerechtigkeit? — In omnibus quidem, maxime tamen in jure, aequitas spectanda est, sagt ein römischer Jurist!

Digitized by Google

So kurz ich mich über diesen Punct gefaßt habe, so glaube ich dennoch genug gesagt zu haben, um die Unbilligkeit dieser Art der Einschränkung des Eids zu zeigen, und ich eile daher zur dritten.

Die dritte Art der Beschränkung des Gebrauchs der Eideszuschiebung besteht darin, daß sie nicht zugelassen wird, als wenn der Defezent schon etwas bewiesen, oder doch starke Vermuthungen für sich hat.

Ueber den Grund dieser Art der Einschränkung der Eideszuschiebung will ich hier nichts weiter anführen, da auch hier der nemliche Grund unterliegt, von dem ich schon mehrmals gesprochen habe, nemlich religiöser Irrwahn. Ich will vielmehr sogleich durch Anführung der Folgen die Unbilligkeit derselben zeigen, aber auch, um nicht ungerecht zu seyn, die Gründe, die man zur Vertheidigung derselben anführt, beleuchten.

Erfahrung lehrt, daß es unzählige Handlungen im menschlichen Leben giebt, wo es entweder schlechterdings unmöglich ist, sich auch nur mit einigem Beweise zu versehen, oder aber, welche so beschaffen sind, daß selbst der vorsichtigste Mensch sich es nicht einfallen läßt, sich damit vorzusehen. Es ist dies bey unzähligen erlaubten Handlungen der Fall. Nehmen wir aber vollends die unerlaubten Handlungen, so werden ja diese absichtlich unter solchen Umständen begangen, wo aller Beweis unmöglich ist. Wie will man nun solche Handlungen ans Licht bringen? Es sind nur zwei Wege möglich, Geständniß und Eid.

Digitized by Google

Das erstere läßt sich nie erwarten. Man nehme nun auch das letztere weg, was bleibt übrig? Der Richter verweiset die arme betrogene, oder vielleicht gar gröblich beleidigte Parthie auf die legalste Art zur Ruhe, wofür sie noch die Kosten bezahlen muß.

Für den, der eine eiserne Stirne besitzt, und mit größter Frechheit alles abläugnen will, ist durch eine solche Gesetzgebung trefflich gesorgt. Er kann jetzt alles läugnen, und hat er seine Sache klug eingerichtet, so hat er gar nicht zu befürchten, daß seine Unverschämtheit an den Tag kommen werde. Hat er ja noch einen Funken von Ehrgefühl, der zwar nicht stark genug ist, ihn der Wahrheit treu zu erhalten, aber doch stark genug, ihn roth werden zu lassen, wenn er mit frecher Stirne läugnet, was sein Gewissen ihm mit lauter Stimme zuruft, nun so kommen ihm ja ohnehin die Gesetze zu Hülfe. Er darf nur ungehorsam ausbleiben, so läugnet der Richter, oder vielmehr das Gesetz in seinem Namen alles ab, und er braucht nicht einmal zu erröthen. Der Kläger muß jetzt nach den Rechten beweisen; hat aber der Beklagte seine Sache klug eingerichtet, so ist in tausend Fällen kein Beweis möglich. Vermuthungen finden ohnehin, wenn nicht besondere Umstände eintreten, nach allgemeinen Grundsätzen bey factischen Umständen und besonders bösen Handlungen nicht statt. Jetzt schneide man auch noch den freien Gebrauch der Eideszuschiebung ab, was bleibt übrig? Abgewiesen und Kosten bezahlt und das alles von Rechtswegen.

Gar oft können Prozesse dadurch glücklich abgewendet werden, daß der Kläger gleich im Klageschreiben dem Beklagten den Eid über alle ab-

Digitized by Google

geläugnet werden wollende Punkte deferirt, und dadurch seiner Frechheit im Läugnen Schranken setzt. Auch dieser Vortheil fällt bey einer solchen Einschränkung der Eidesdelation natürlich fast immer weg, die Prozesse werden also in die Länge gespielt, Zeit und Kosten verschwendet, Recht und Billigkeit verletzt, und der Chicane Thor und Thüre geöffnet.

Dies mag genügen, um die Folgen einer solchen Gesetzgebung zu zeigen. Jetzt will ich, um nicht einseitig und ungerecht zu seyn, auch der Rechtfertigungsgründe erwähnen, und diese beleuchten.

So wie es nicht leicht einer Sache an Vertheidigern und Rechtfertigungsgründen fehlt, so fehlt es auch der letzerwähnten Einschränkung der Eidesdelation nicht daran. Es ist Pflicht, die hauptsächlichsten Gründe dafür anzuführen, und zu prüfen.

Der erste, den man dafür anführt, ist der:

Man sagt, wenn jemand das, was beschworen werden soll, schon zum Theil bewiesen oder wenigstens wahrscheinlich gemacht habe, so habe er nicht zu befürchten, daß der andere leichtsinnig schwören werde.

So gerne ich diesen Vortheil einräumen will, so kann ich doch unmöglich folgende Einwendungen mit Stillschweigen übergehen.

1) Daß dieser Vortheil etwas voraussetzt, was in hundert Fällen unmöglich ist.

2) Daß, wenn diese Voraussetzung wirklich eintritt, der nemliche Vortheil auch ohne

Digitized by Google

gesetzliche Einschränkung der Eideszuschiebung erreicht werden kann. Denn, wenn der Deferent das jurandum einigermassen beweisen oder wahrscheinlich machen kann, so gewährt ihm dies dieselben Vortheile, wenn er den Eid ohne alle Einschränkungen deferiren darf. Gesetzt aber, diese Voraussetzung tritt nicht ein, wie dies so oft der Fall ist, so hat der Staat deswegen noch kein Recht, und kein Interesse, ihn an dem freien Gebrauche der Eideszuschiebung zu hindern.

Ich gehe zum zweiten Rechtfertigungsgrunde über, welcher darin bestehen soll, daß, da bey Eiden die Strafe des verwegenen Streiters, nemlich die Verurtheilung in die Prozeßkosten, nach der Meinung vieler Rechtsgelehrten wegfallen, folglich der Chicane nichts willkommner seyn könne, als den Prozeß, wenn er schlimm stünde, durch einen Eid zu beendigen, diesem Unfug durch eine solche Einschränkung desselben vorgebeugt werden könne.

Was diesen Rechtfertigungsgrund betrifft, so ist er in der That etwas weit hergeholt, und beweiset die Wahrheit des Satzes, daß eine schlimme Sache durch Vertheidigung noch schlimmer wird. Den Eid beschränken, um einen Irrwahn einiger Rechtslehrer unschädlich zu machen, das heißt den Teufel durch Beelzebub austreiben. Um der Chicane in Rücksicht auf die Prozeßkosten vorzubeugen, ein wichtiges und unentbehrliches Mittel zu seinem Rechte zu gelangen, zu entziehen, oder doch so zu erschweren, daß es oft ganz entzogen wird, das ist doch in der That eine starke Cur. Ich glaube, es wäre besser, wenn die Rich-

Digitized by Google

ter lieber von ihrer Seite diesem Unfug abzuhelfen sich bemühten. Es ist längst anerkannt, daß es nur ein Irrwahn, nur ein Hirngespinnst einiger Rechtslehrer ist, daß, so oft ein Prozeß durch Hülfe eines Eids entschieden wird, die Prozeßkosten zu compensiren seyen. Kein Gesetz und keine Vernunft enthält diese Vorschrift, und daß die Richter nicht nach Meinungen entscheiden sollen, lehrt die Natur der Sache und deutliche Gesetze, wiewohl Erfahrung leider lehrt, daß es oft geschieht, zumal wenn eine Meinung, sie sey auch noch so absurd, und wohl gar klaren Gesetzen zuwider, unter dem Namen der gemeinen Meinung — dem albernsten Unding — verkauft wird. Der wahre Grund, warum die Richter überall so gerne die Prozeßkosten compensiren, liegt vielmehr theils in ihrer Unwissenheit, theils in ihrer Trägheit. Und hier kommt ihnen dann der Curialstil trefflich zu statten, nach welchem sie sich mit drey Worten: aus bewegenden Ursachen, welches gar oft heißt aus Trägheit und Unwissenheit aufs leichteste aus dem Handel ziehen, und alles Nachdenken ersparen können. — Die Richter also müssen diesem Unfug, der hierin mit dem Eide getrieben wird, dadurch abhelfen, daß sie in jedem Falle, ohne Rücksicht, ob in dem ganzen Prozeß ein Eid vorgekommen ist, oder nicht, genau nach der Natur der Sache und den Gesetzen prüfen, ob in diesem oder jenem Falle die Prozeßkosten zu compensiren sind, oder nicht. Geschieht dies einmal, so wird die Chicane in diesem Punct ihr Grab gar bald von selbst finden.

Dies sind meine Gedanken über diesen Rechtfertigungsgrund, ich eile jetzt zum dritten, wel-

Digitized by Google

der darin bestehen soll, daß der Eid für Gefährde alsdann nothwendig wegfalle, wenn der Deferent das jurandum schon einigermassen bewiesen, oder wenigstens wahrscheinlich gemacht habe.

Bey diesem Rechtfertigungsgrunde tritt das nemliche ein, was ich oben bey dem ersten bemerkt habe. Nemlich

1) setzt er etwas voraus, was in hundert Fällen unmöglich ist.

2) Ist das vorausgesetzte wirklich vorhanden, so kann der Vortheil, den es bey dem eingeschränkten Gebrauche der Eideszuschiebung gewähren soll, auch bey dem freiesten Gebrauche derselben erreicht werden. Kann nemlich der Deferent das jurandum schon einigermassen beweisen, oder wahrscheinlich machen, so darf kein Richter, der seine Pflicht kennt und erfüllen will, den Eid für Gefährde zulassen, da er hier ganz zwecklos seyn würde. Wozu also der harte und ungerechte Umweg zu einem Ziele, das auf dem geraden und gerechten Wege erreicht werden kann und muß, sobald ein Richter seine Pflicht erfüllt?

Dies sind die hauptsächlichsten Rechtfertigungsgründe, welche man für diese Art der Beschränkung der Eideszuschiebung anzuführen pflegt. Mir scheinen sie äusserst schwach zu seyn. Wollte man aber auch mehr Gewicht auf sie legen, oder noch andere stärkere aufzufinden suchen, so würde doch immer der Satz richtig bleiben, daß einzelne gute Seiten eine Sache noch nicht rechtfertigen können. Denn wo ist wohl die so schlimme Sache, die gar keine gute Seite hätte? Nur die Vergleichung der Summe des Guten mit dem

Digitized by Google

Bösen, und die Summe der Vortheile mit der Summe der Nachtheile kann uns zu dem Resultate der Entscheidung führen, ob eine Sache weise und räthlich sey, oder nicht. Und wenn ich diese hier anstelle, so geht mein Glaubensbekenntniß dahin:

daß es nicht räthlich und dem Staate nicht verträglich ist, den freyen Gebrauch der Eideszuschiebung durch Gesetze zu beschränken.

Sind meine Gedanken nicht neu, so bin ich zufrieden, wenn sie nur wahr sind. Sind sie auch dies nicht, nun so gewinnt ja selbst durch den Irrthum die Wahrheit, und es soll mich freuen, eines bessern belehrt zu werden.

Digitized by Google

VII.

Ueber Urkundenedition und Argentarien.

Ein Beytrag

zur Geschichte des römischen Rechts, mit einer Nutzanwendung für die practische Rechtskunde.

Vom

Hofrath von Almendingen,

zu Herborn.

Man hält die Editionslehre für eine der schwierigsten des römischen Rechts. Man glaubt, daß der Schlüssel dazu in der ebenfalls dunkeln Lehre von Argentarien zu finden sey. Von der Aufklärung der letztern erwartet man die Aufklärung der erstern. — Nachstehende Blätter sind weiter nichts als ein philosophisch historischer Versuch zur Enthüllung eines Geheimnisses der positiven Rechtslehre, welches freylich aus der Quelle erläutert, keine so reiche Ausbeute liefert, als Juristen eines gewissen Schlages zu erwarten geneigt

Digitized by Google

scheinen. Das Resultat meiner Forschungen, weit entfernt die positive Rechtslehre mit neuen Sätzen zu bereichern, macht sie nur ärmer. Statt zu zeigen, was eigentlich die Verbindlichkeit, seinem Gegner Beweisurkunden gegen sich in die Hände zu liefern, sey, worauf sie sich gründe, ob es überhaupt eine Verbindlichkeit gebe, ohne alle Rücksicht auf sein besonderes Interesse gegen seinen Willen Urkunden herauszugeben? — habe ich mein Bekenntniß rechtfertigen müssen, daß ich überall an keine solche Verbindlichkeit glaube. — Ich bin von Grundsätzen der höhern Rechtslehre, von Elementarprincipien ausgegangen. Die Natur der Sache zeigte mir, daß es nach den Gründgesetzen des Eigenthums und der rechtlichen Freyheit, unmöglich eine Verbindlichkeit geben könne, seinen Gegner gegen sich selbst durch Urkunden zu bewaffnen, daß nicht einmal in einer philosophischen Rechtslehre eine Verbindlichkeit, dem Freunde oder dem Feinde Urkunden auszuliefern, gegründet sey. Dieses Resultat machte mich doppelt aufmerksam auf die Frage, aus welchen Gründen man in demjenigen System eines positiven Rechts, welches mit der meisten Konsequenz, fast allenthalben den Forschungen des philosophischen Scharfsinns über rechtliche Verhältnisse, den Stempel der gesetzgebenden Autorität aufdrückte, eine solche Verbindlichkeit habe hineininterpretiren können? Und siehe da! — an der Stelle eines die rechtliche Freyheit des Eigenthümers bedrohenden Phantoms, fand ich eine wohlthätige und nachahmungswürdige Einrichtung, bey der Manipulation des römischen Prozesses, eine Einrichtung, welche weit weniger als mancher Grundsatz des römischen Rechts, über dessen Anwendbarkeit gestritten wird, verdient hätte, Antiquität zu werden; da wo ich

Digitized by Google

eine wirkliche Editionsverbindlichkeit im heutigen Sinne des Worts vorfand, bey Argentarien, hatte die römische Rechtsphilosophie aus den höhern Elementarlehren des Eigenthums, und aus dem Bedürfnisse der öffentlichen Sicherheit raisonnirt. Sie hatte Rechtssätzen positive Sanktion gegeben, die, weit entfernt die Unabhängigkeit des Eigenthums zu kränken, und seine Sicherheit zu stören, nur Eigenthum und Sicherheit befestigen konnten, und sogar zum Theil aus dem Begriffe des Eigenthums abgeleitet waren. Endlich kam ich auf eine der heutigen Edition der Rechtslehrer sehr ähnliche, obgleich immer noch weniger inconsequente und drückende. Aber zu meiner Freude fand ich in dieser Editionsverbindlichkeit ein bloßes historisches Denkmal gesetzgeberischer Kurzsichtigkeit, und die unhaltbare Amalgamation einer trügerischen Rechtsanalogie mit den Vorschriften einer christlich orthodoxen Moral. So stellte sich mir Justinians berühmte Constitution C. IV. 21. v. 22. dar. Der Stempel der gesetzlichen Autorität war längst verloschen, und an die Stelle eines durch die deutsche Reichsgesetzgebung subsidiarisch aufgenommenen römischen Gesetzes, trat eine vom rastlosen Cujas veranstaltete Wiederherstellung aus den Basiliken. Das ist eine gedrängte Uebersicht des Resultats der in den folgenden Blättern niedergelegten Untersuchung. Glücklich, wenn ich den Freund philosophisch historischer Forschungen halbweg befriedige, ohne dem gelehrten und belesenen Juristen, durch zu sparsame Allegationen desjenigen, was andere vor mir gesagt haben, ein Aergerniß zu geben! Noch glücklicher, wenn Männer von Einfluß auf die Verbesserung der Rechtspflege, mit Verwerfung der practischen Irrthümer, zu welchen eine mißverstandene Edi-

Digitized by Google

tionstheorie verleitet hat, die empfehlungswürdigern Grundsätze einer richtiger verstandenen Theorie zur Praxis erheben, und so durch Abkürzung und Simplificirung des Proceßgangs, eine der gefährlichsten Quellen der öffentlichsten Unzufriedenheit verstopfen helfen.

§. 1.

Ueber das Hausrecht.

Woher mag wohl die große Achtung der Alten für häusliche Freyheit gekommen seyn? Warum war der Bürger unter dem Schutze seiner Penaten und Laren gegen jede Gewaltthätigkeit gesichert? Warum blieb der Gerichtszwang bescheiden an der Schwelle des Hauses stehen, und legte nie Hand an den darin verborgenen Schuldner? a)

Die raisonnirende Philosophie unsers Zeitalters hat das, was die Vernunft der Vorwelt sich

a) Quid est sanctius, quid omni religione munitius, quam domus uniuscujusque civium? Hic arae sunt, hic foci, hic dii penates, hic sacra, religiones, ceremoniae continentur: hoc perfugium est ita sanctum omnibus, ut inde abripi neminem fasit. Cicero pro domo. c. 42.

Plerique putaverunt, nullum de domo sua in jus vocari licere: quia domus tutissimum cuique refugium atque receptaculum sit: eumque qui inde in jus vocaret, vim inferre videri. Gajus lib. I. ad Legem XII. Tabularum (ll. 4. fr. 18.).

Digitized by Google

sinnlich darstellte, durch Abstractionen zu entwickeln gesucht. Nichts ist erfreulicher für den Beobachter der Fortschritte des menschlichen Geistes, als wenn er in den Tiefen der Speculation der heutigen Rechtsphilosophie, die Wahrheiten wieder findet, welche man sich lange sinnlich dargestellt, und doch, geleitet durch einen gesunden und richtigen Sinn, im practischen Leben, glücklich angewendet hatte.

Das Rechtsgesetz weiset jedem Menschen für seine freye Handlungen einen bestimmten Bezirk an. Aber dieses Rechtsgesetz, wie das Sittengesetz, wohnt im Menschen. Autonomie kömmt der practischen Vernunft zu, dort wie hier. Sie sagt: so mußt du sittlich, und so darfst du rechtlich handeln.

Im Staate hat der Mensch diesem Rechte der Selbstgesetzgebung in Rücksicht seiner rechtlichen Handlungen nicht entsagt. Er konnte und wollte ihm nicht entsagen — weil er keinen Widerspruch in seinem Bewußtseyn, keine intellektuelle Unmöglichkeit wollen konnte.

Nur darin mußte der Bürger bei seinem Eintritte in den Staat einwilligen, daß, wenn sein subjectives Urtheil über die Gränzen seiner rechtlichen Handlungsfreyheit mit dem subjectiven Urtheile seines Mitbürgers in thätlichen Widerspruch kommen sollte, der Staat Richter, und wenn er, nach der Meinung dieses Richters, durch sinnliche Thatäußerungen das rechtliche Gebiet seines Mitbürgers verletzt haben sollte, der Staat Executor seyn sollte.

Darum war aber doch das Recht des Menschen, in seinem Rechtsbezirk frey zu handeln, für den Bürger nicht aufgehoben. Es war vielmehr die Grundlage der ganzen bürgerlichen Ge-

Digitized by Google

sellschaft, daß jedem Mitgliede derselben ein freyer Bezirk, in welchem ihm weder einer seiner Mitmenschen, noch der Staat selbst etwas zu sagen habe, müsse vorbehalten bleiben.

Dieser freye Raum konnte indessen, in einer, aus im Raume lebenden Sinnenwesen bestehenden Gesellschaft, kein bloßes Abstractum der Vernunft bleiben. Es mußte etwas sinnliches, etwas körperliches gegeben, der rechtlichen Freyheit mußte ein gewisser Ort im Raume und in der Zeit angewiesen werden.

Der Ort im Raume war wohl natürlich da anzuweisen, wo sich das freye Sinnenwesen selbst aufhielt, und in der Zeit auf die Handlungen zu beschränken, welche in jenem sinnlichen Raume vorgenommen wurden. So erhielt die rechtliche Freyheit ein materielles Gebiet. So entstand der Begriff des Hausrechts. — Freylich nicht, wie ich eben gesagt habe, ein Product der speculativen Philosophie, aber doch wohl des versinnlichten dunkeln Bewußtseyns der Gesetzgeber des Alterthums, daß es eine der Autonomie der auf Sinnlichkeit bezogenen Vernunft geheiligte materielle Freystätte geben müsse, in deren Bezirk selbst der Staat dem Bürger nichts zu befehlen habe.

Digitized by Google

§. 2.

Nähere Ausführung des Hausrechts. Recht auf Geheimhaltung der unter dem Schutze desselben stehenden Sachen und Handlungen.

„In meinem Hause bin ich Herr und Gebieter." — Das heißt weiter nichts, als: meiner rechtlichen Freyheit ist in der Sinnenwelt ein Raum angewiesen. Wer mir hier Gewalt anthut, hat sich an dem sichtbaren Gebiete meiner rechtlichen Freyheit versündigt. Selbst der Staat muß mein Hausrecht respectiren. Was er mir selbst gewährleistet hat, darf er am wenigsten verletzen.

Alles mir außer meinem Hause zustehende Eigenthum, steht freylich auch unter dem Schutze des Staats. Aber es bürgt zugleich dem Staate dafür, daß ich mein Hausrecht nicht zum Nachtheile meiner Mitbürger mißbrauchen werde. Habe ich erweislich jenes durch Begehungs- oder Unterlassungshandlungen überschritten, habe ich meinem Mitbürger ein Versprechen nicht gehalten, einen zugefügten Schaden nicht ersetzt, mich auf seine gerechte Klage nicht eingelassen, so halte man sich an dieses. Der römische Prätor, welcher den in seinem Hause versteckten Schuldner hier nie arretiren, nie auspfänden läßt, sondern die außer dem Hause des Schuldners gelegenen Güter desselben in Beschlag nimmt, und ex decreto primo et secundo dem Gläubiger zuweiset, handelt nach dieser Theorie b).

b) Car. Sigonius de judiciis. Lib. I. Cap. 18.

Digitized by Google

sellschaft, daß jedem Mitgliede derselben ein freyer Bezirk, in welchem ihm weder einer seiner Mitmenschen, noch der Staat selbst etwas zu sagen habe, müsse vorbehalten bleiben.

Dieser freye Raum konnte indessen, in einer, aus im Raume lebenden Sinnenwesen bestehenden Gesellschaft, kein bloßes Abstractum der Vernunft bleiben. Es mußte etwas sinnliches, etwas körperliches gegeben, der rechtlichen Freyheit mußte ein gewisser Ort im Raume und in der Zeit angewiesen werden.

Der Ort im Raume war wohl natürlich da anzuweisen, wo sich das freye Sinnenwesen selbst aufhielt, und in der Zeit auf die Handlungen zu beschränken, welche in jenem sinnlichen Raume vorgenommen wurden. So erhielt die rechtliche Freyheit ein materielles Gebiet. So entstand der Begriff des Hausrechts. — Freylich nicht, wie ich eben gesagt habe, ein Product der speculativen Philosophie, aber doch wohl das versinnlichten dunkeln Bewußtseyns der Gesetzgeber des Alterthums, daß es eine der Autonomie der auf Sinnlichkeit bezogenen Vernunft geheiligte materielle Freystätte geben müsse, in deren Bezirk selbst der Staat dem Bürger nichts zu befehlen habe.

Digitized by Google

§. 2.

Nähere Ausführung des Hausrechts. Recht auf Geheimhaltung der unter dem Schutze desselben stehenden Sachen und Handlungen.

„In meinem Hause bin ich Herr und Gebieter." — Das heißt weiter nichts, als: meiner rechtlichen Freyheit ist in der Sinnenwelt ein Raum angewiesen. Wer mir hier Gewalt anthut, hat sich an dem sichtbaren Gebiete meiner rechtlichen Freyheit versündigt. Selbst der Staat muß mein Hausrecht respectiren. Was er mir selbst garantirt hat, darf er am wenigsten verletzen.

Alles mir außer meinem Hause zustehende Eigenthum, steht freylich auch unter dem Schutze des Staats. Aber es bürgt zugleich dem Staate dafür, daß ich mein Hausrecht nicht zum Nachtheile meiner Mitbürger mißbrauchen werde. Habe ich erweislich jenes durch Begehungs- oder Unterlassungshandlungen überschritten, habe ich meinem Mitbürger ein Versprechen nicht gehalten, einen zugefügten Schaden nicht ersetzt, mich auf seine gerechte Klage nicht eingelassen, so halte man sich an dieses. Der römische Prätor, welcher den in seinem Hause versteckten Schuldner hier nie arretiren, nie auspfänden läßt, sondern die außer dem Hause des Schuldners gelegenen Güter desselben in Beschlag nimmt, und ex decreto primo et secundo dem Gläubiger zuweiset, handelt nach dieser Theorie b).

b) Carl Sigonius de judiciis. Lib. I. Cap. 18.

Digitized by Google

Das Hausrecht sichert aber nicht blos den Bürger in seinem Hause gegen persönlichen Zwang; es erstreckt sich auch auf alle unter seiner Verwahrung befindliche Sachen. Gewalt an diesen verübt, Erbrechung der unter dem Schlüssel oder dem Siegel des Eigenthümers befindlichen Sachen, ist strafbar wenn der Bürger, ungerecht wenn der Staat sie sich erlaubt. Ich rede nicht von den Nothfällen, in welchen Letzterer zur Erreichung höherer Zwecke das Hausrecht verletzen muß. Sicherheit Aller ist der letzte Zweck aller Handlungen des Staats, welche der rechtlichen Unabhängigkeit Einzelner nachtheilig sind. Die absolute Nothwendigkeit der erstern, und weiter nichts, rechtfertigt die Verletzung der letztern. Eine nothwendige Folge des Hausrechts muß die seyn, daß der Hausvater nie gezwungen werden kann, das was in seinem Hause vorgeht, bekannt zu machen, und was unter seiner Verwahrung befindlich ist, vorzuzeigen. Kann ich in meinem Hause thun was ich will, so kann ich um so vielmehr unterlassen was ich will. Mag immerhin mein Nachbar vorstellen, es sey ihm sehr daran gelegen zu wissen, ob ich diese oder jene Sache in Verwahrung hätte; er könne durch mich Belehrung und Aufklärung erhalten, welche er sich auf keine andere Art zu verschaffen wisse; mir sey das Vorzeigen durchaus unschädlich u. s. w. Wenn der Staat auf solche Vorstellungen zur Edition zwingen wollte, so wäre es eben so gut, gar keine rechtliche Freyheit zuzugeben. Am Vorwande wird es nie fehlen c). —

c) Ad exhibendum possunt agere omnes, quorum interest. Sed quidam consuluit, an possit efficere haec actio (ad exhibendum) ut

Digitized by Google

Man vergleiche mit diesen Grundsätzen die behauptete Verbindlichkeit zur Urkunden-Edition. Eine solche Verbindlichkeit behaupten, heißt nichts anders, als die Elementargrundsätze über Eigenthum und rechtliche Freyheit überhaupt, und über Hausrecht insbesondere, über den Haufen werfen. — Von dem höhern Rechte des Staats, in Fällen, in welchen die öffentliche Rechtssicherheit Aller es erfordert, Edition zu verlangen, ist ein für allemal die Rede nicht. [redacted] wird dem Eigenthümer das Recht nicht abgesprochen, die Edition seines Eigenthums z. B. einer gemeinschaftlichen Urkunde zu verlangen, wobey es nicht einmal dem Besitzer zukömmt, sich um den Zweck zu bekümmern, den sein Gegner bey der verlangten Edition haben mag. Es frägt sich nur: darf der Kläger zum Vortheile seines Meins und Deins den andern zwingen, so und nicht anders über sein Mein und Dein zu disponiren? Darf ich meinem Nachbar Schlösser und Riegel erbrechen lassen, um zu erfahren, ob etwas mir dienliches darunter verborgen liege? Darf ich sein Gewissen durch Editionseide in Verlegenheit setzen? Ist der Einzelne seines Nutzens wegen, um Ansprüche zu beweisen, oder Ansprüche abzuweisen berechtigt, unter den Papieren und Briefschaften

---

rationes adversarii sibi exhiberentur, quas exhiberi magni ejus interesset? Respondit *non oportere jus civile calumniari* neque verba captari, sed, qua mente quid diceretur, animadvertere convenire. *Nam illa ratione etiam studiosum alienjus doctrinae posse dicere, sua interesse, illos aut illos libros sibi exhiberi; quia si essent exhibiti, cum eos legisset, doctior et melior futurus esset.* Paulus lib. 4to. epitomarum Alfeni (X. 4. fr. 19.).

Digitized by Google

das andern herumzuwühlen, bald einen Contract, bald eine Quitung, bald alte Familiennachrichten, ein Pasquill, einen alten Liebesbrief u. s. w. hervorzuziehen? — Ein solches Recht mag in dem Munde eines Kadi natürlich scheinen. Aber mit einer aufgeklärten, häusliche Freyheit und Hausrecht ehrenden Justizverfassung, ist es schlechterdings unvereinbar.

Mag man den Dritten zu einer so qualificirten Edition zwingen, oder gar einen der streitenden Theile zum Besten des andern; so ist doch der Zwang in beyden Fällen gleich widerrechtlich. Noch habe ich den Unterschied, welchen man zwischen dem Kläger und Beklagten macht, nicht begreifen können. Mag man immerhin den Ruhestand des letztern begünstigen. Aus Liebe für die Ruhe des einen darf man kein Ruhestörer des andern werden. Wenn einmal durch die auferlegte Edition eine unredliche Klage, durch die Waffen, welche man dem Kläger aus der Hand windet, niedergeschlagen wird, so wird dagegen zehnmal Chicane Editionsgesuche mißbrauchen. Und wäre dem auch nicht so, so kann doch der zufällige Nutzen eines ungerechten Verfahrens, die Verletzung der ewigen Grundsätze des Rechts nicht legitimiren. —

Doch ich habe vielleicht schon zu viel, und was niemand leugnen wird bewiesen. Dieser Beweis war auch eigentlich mein Zweck nicht. Man würde vielleicht nie eine Verbindlichkeit, Urkunden zu ediren angenommen haben, hätte man nicht den unglücklichen Scharfsinn gehabt, so etwas in die Titel der Pandecten und des Codex de edendo hineinzuinterpretiren und hätten nicht neuere und deutsche Rechtslehrer mit unbegreiflichem Leichtsinne und unerklärbarer Unwissenheit, Justinians

Digitized by Google

in C. IV. 21. c. 22. enthaltene Verordnung mit dem Theil des Corpus Juris amalgamirt, dem die Reichsgesetzgebung das Ansehen eines subsidiarischen Rechts beygelegt hat. Um beyde obengenannte Titel richtig zu verstehen, und um die zuletztgenannte justinianeische Constitution nach ihrer ganzen Tendenz zu würdigen, ist es nicht genug zu wissen, was sie enthalten; fast noch nöthiger ist es zu wissen, was sie nicht enthalten. Daß sie von einer Editionsverbindlichkeit, wie ich sie eben beschrieben habe, schlechterdings gar nichts wissen, liegt mir zu beweisen ob.

§. 3.

Uebergang zur Lehre des römischen Rechts de edendo. Anordnung der hier abzuhandelnden Materien.

Die im justinianeischen Gesetzbuche befindlichen Quellen der Editionstheorie sind:

1. Der Titel der Pandekten de edendo. (D. II. 13.)
2. Der eben so überschriebene Titel des Coder. (C. II. 1.)
3. Eine besondere Editionsordnung Justinians. (C. IV. 21. c. 22.)

Die Titel der Pandecten und des Coder de edendo wissen von derjenigen Verbindlichkeit, welche die heutige positive Rechtslehre, Editionsverbindlichkeit nennt, kein Wort. Sie handeln von Klagen, Urkunden und einer Rechnungsedi-

Digitized by Google

tion der Argentarien. Die Klagen- und Urkundenedition ist indessen von der Rechnungsedition der Argentarien durchaus verschieden. Die Rechtsgeschichte und die Rechtstheorie selbst, stehen bey beyden Editionen in keiner Verbindung. Die Verbindlichkeit zur Klagen- und Urkundenedition hängt mit dem römischen Prozeßgang innigst zusammen. Die Auseinandersetzung derselben führt auf Spuren einer schönen und nachahmungswürdigen Anstalt zurück, welche wir mit Unrecht haben zur Antiquität werden lassen. Die Verbindlichkeit der Argentarien Rechnungen zu ediren, war die Folge einer Bankanstalt, und eines der Nachforschung unserer Philologen entgangenen und doch dieser Nachforschung sehr würdigen Instituts. Daß beyde Editionen in unserm Corpus juris in den nemlichen Titeln zusammen abgehandelt worden sind, ist Zufall. Die eine ist mit der andern nicht näher verwandt, als das Receptum, welches im 8ten Titel mit demjenigen, welches im 9ten Titel des 4ten Buchs der Pandecten abgehandelt worden, verwandt ist. Die nemliche Ideenassociation, welche hier zwey verschiedene Recepta in benachbarten Titeln zusammenverband, reihte dort zwey verschiedene Editionsarten in den nemlichen Titeln an einander. So wie man aber von dem einen Receptum auf das andere nicht schließen kann, so sollte auch billig kein Schluß von der einen Edition auf die andere gelten. Auf jeden Fall haben beyde Editionen mit der von unsern Praktikern angenommenen keine Aehnlichkeit. Bey der Klagen- und Urkundenedition wird eigentlich gar nichts zur Begründung des Beweises derjenigen edirt, der die Edition verlangt; und die Editionsverbindlichkeit der Argentarien ist keine besondere, sondern eine aus einer höhern Verbind-

Digitized by Google

lichkeit abgeleitete. Justinians Editionsordnung endlich, führt zwar eine wirkliche, durch kein höheres Recht, durch den bloßen Willen des positiven Gesetzes erzeugte Editionsverbindlichkeit ein. Aber auch sie ist noch von dem von unsern Praktikern gebildeten Phantom sehr verschieden. Und was diesen nemlichen Praktikern noch wichtiger seyn muß — sie gehört blos in die Basiliken. Sie ist sowohl der Vulgata als der ehrwürdigen Florentina fremd. Ihr Ansehen hat keine Glosse geheiligt, kein legaler Gerichtsgebrauch, keine Aufnahme der gesetzgebenden Gewalt als subsidiarisches Recht geweiht.

Nach diesen vorläufigen Notizen werde ich:

A. Von der römischen Edition der Klagen und Urkunden
B. Von der römischen Argentarienedition
C. Von der justinianeischen Editionsordnung
D. Von demjenigen handeln, was aus der ganzen Editionstheorie für die praktische Gesetzkunde herausgebracht werden kann.

§. 4.

A. Römische Edition der Klagen und Urkunden.

Die alte Form des römischen Processes schrieb dem Kläger die Verbindlichkeit vor, seine Klage

Digitized by Google

dem Kläger in einer gewissen Formel vorzutragen. Wer sich an diese Formel nicht hielt, oder eine unrichtige brauchte, verlor seine Sache (a causa cadebat). Die Kenntniß der Formeln, ein Vorzug des reichen, gebildeten und im Besitze konstitutioneller Vorzüge befindlichen Theils der Nation band den Plebejer an den Patricier, den Clienten an den Patron. Der glückliche Diebstahl des Aelius Cotus und Cnejus Flavius, machte zwar das clientarische Band etwas loser, aber gelöset wurde es darum nicht.

So lang von dem richtigen oder unrichtigen Gebrauch der Formeln der Sieg des Klägers, oder der Verlust seiner ganzen Forderung abhing, war es nicht blos für den Kläger sehr wichtig zu wissen, was er für eine Formel brauchen müsse; gleich wichtig war es für den Beklagten zu erfahren, was man für eine Formel gegen ihn brauchen würde. Sahe er ein, daß sein Gegner die rechte getroffen hatte, so nahm er sich die Mühe nicht, es mit ihm aufzunehmen. Er gab lieber nach. Hielt er seinen Gegner für übel berathen, so nahm er es dreist mit ihm auf.

Mit der Vermehrung der Geschäfte und der darauf passenden Formeln, vermehrte sich die Schwierigkeit die richtige zu treffen. Das Interesse des Klägers recht zu wählen, und das Interesse des Beklagten zu wissen, was man gegen ihn gewählt habe, stieg. Je bereitwilliger der Prätor war, für alle Geschäfte und Verhältnisse, welche sich unter seinen immer mehr verfeinerten und in neue Verbindungen des Geschäftlebens tretenden Mitbürgern täglich häufen mußten, neue Klagen zu versprechen, je größer mußte die Verlegenheit der Partheyen und ihre Abhängigkeit von Rechtsgelehrten werden. Zu Ciceros Zeiten war es gewiß kei-

Digitized by Google

ne Klugheit für Kläger und Beklagte, aus dem Schatze der im prätorischen Edikt ihnen dargebotenen Reichthümer das Beste herauszuwählen. Je größer der Vorrath war, je schwieriger wurde auch die Frage, ob man auch gerade das rechte Hülfsmittel wählen würde? d) Dem Prätor war es immer um Verminderung und Abkürzung processualischer Streitigkeiten zu thun. Mehrere vom prätorischen Recht eingeführte Rechtssätze zeigen auf diesen Zweck. Es ist überhaupt ein eigenthümlicher Zug der römischen Proceßordnung, wie wir sie im Pandectenrecht finden, daß sie Privatstreitigkeiten in der Geburt zu ersticken sucht. Daher die Kraft der res iudicata. Daher das sichtbare Wohlgefallen des Prätor am Compromiß, und der Zwang, den er gegen den einführte, der ein arbitrium übernommen hatte. War der Beklagte frühzeitig genug von der Klage informirt, so war mancher Streit in seiner Geburt erstickt. Er konnte sich bey einem Rechtsgelehrten Raths erholen. Und dieser hatte kein Interesse zum Streite zu rathen, wenn vorabsichtlich der Quärent unterliegen mußte. e)

---

d) Sunt jura, sunt formulae de omnibus rebus constitutae, ne quis aut in genere injuriae, aut ratione actionis errare possit. Expressae sunt enim ex uniuscujusque damno, dolore, incommodo, calamitate, injuria, publica a praetore formulae, ad quas privata lis accommodatur. — Cicero in oratione pro Roscio Comoedo. Cap 9. in fine — So achtungsvoll auch hier Cicero von Formular-Jurisprudenz zu sprechen scheint, so bitter hat er sich doch in manchen andern Stellen persiflirt. Z. B. Pro Murena. c. 12.

e) Nach der heutigen Proceßordnung wird immer der Richter, mithin eine öffentliche Behörde

Digitized by Google

Mehr bedurfte es wohl nicht, als das sichtbare Interesse des Beklagten, frühzeitig genug von der gegen ihn angestellten Klage unterrichtet zu werden, um den Prätor zu bestimmen, es dem Kläger zur Verbindlichkeit zu machen, seinem

---

von der Klage, vor dem Beklagten informirt. Das Vorurtheil des Volks verbindet mit dem Umstande, daß man verklagt sey, etwas entehrendes. Der Beklagte glaubt, er sey durch die Klage an den Pranger gestellt, und seine gereizte Empfindlichkeit erstickt die friedliche Neigung, welche ihn vielleicht bestimmt haben würde, den von seinem Gegner ihm ausgeworfenen Fehdehandschuh nicht aufzunehmen. Er glaubt es seiner gekränkten Ehre schuldig zu seyn, sich zu verantworten. — Wie empfehlungswürdig erscheint auch hier die römische Proceßordnung dem philosophischen Beobachter. Die Eröffnung des Proceßes ist eine Privatsache. Die geräuschvolle in jus vocatio wie Horaz sie beschreibt *), war wohl in dem gesittetsten Zeitalter Augusts eine seltene Erscheinung. Der Vocirte bestrebte sich leicht durch satisdatio; er behielt Zeit sich zu besinnen; die Klage wurde indessen edirt. Freunde legten sich ins Mittel. Man compromittirte oder transigirte. — Alles anders bey uns. Compromisse, Transacte, unmittelbar nach der Citation, sind eine höchst seltene Erscheinung. Die richterliche vom jüngsten Reichsabschiede §. 110. eingeführte Pflicht, vor der Litiscontestation einen Vergleich zu versuchen, gehört zu den dem Richter gehässigen Verbindlichkeiten, welche er gar zu gern zu umgehen sucht.

*) — — — Casu venit obvius illi
Adversarius, at, quo tu turpissime? magna
Exclamat voce, et, licet antestari? Ego vero
Oppono auriculam; rapit in jus; clamor utrinque:
Undique concursus — — — — Horat.
Lib. 1. Serm. Sat 9.

Digitized by Google

Gegner früh die Klage bekannt zu machen. Die Billigkeit sprach ja offenbar dem Bedürfnisse des Beklagten das Wort. Und hätte auch der Prätor sie allein nicht zu Rath gezogen, hätte er auch dem eigennützigen Wunsche Raum gegeben, sich dadurch sein Amt leichter zu machen, daß er dem Beklagten, der immer das meiste Interesse dabey hatte, die präparatorische Untersuchung der Klage überließ, ehe er selbst über die Zulässigkeit derselben entschied — wer hätte das dem mit Geschäften überhäufenen Prätor zum Verbrechen anrechnen wollen?

So entstand der Rechtssatz — wann und wie? wissen wir nicht: — der Beklagte ist nicht schuldig sich auf die in jus vocatio einzulassen, dem Kläger zum Prätor zu folgen, oder Bürgschaft, daß er sich stellen werde zu leisten, wenn ihm sein Gegner nicht vorher die Klage, mit welcher er belangt werden soll, bekannt gemacht hat. Die Bekanntmachung der Klage muß der in jus vocatio vorangehen e).

e) Cujacii observationes Lib. X. obs. 10. — Für eine solche Verbindlichkeit kann man zwar kein Fragment aus den Pandecten anführen. Allein wahrscheinlich wurde Cujas auf seine Entdeckung durch die Bemerkung geführt, daß Ulpian in seinem Commentar zum Edicte, erst im 3ten Buche über die Verbindlichkeit der Klage zu ediren commendirt hat, ehe er im 4ten Buche die in jus vocatio abhandelte *). Es ist mir nicht unbekannt, daß Noodt mit Scharfsinn und Gelehrsamkeit das Gegentheil behauptet **).

*) C. F. Homelii palingenesia. Tom. III. p. 45. u. 50.

**) G. Noodt opera omnia (Kölner Ausgabe von 1763.) Tom. II. p. 53.

Digitized by Google

Hier haben wir den, bey der in der römischen Proceßordnung eingeführten Edition zum Grunde liegenden Gesichtspunct. Es ist kein anderer als folgender. Der Kläger soll den Beklagten gleich im Anfange des Processes mit der ganzen Stärke

---

Nach seiner Meinung hing es vom Kläger ab, den Beklagten gleich bey der in jus vocatio, oder im Beyseyn des Prätor mit der Klage bekannt zu machen. Er scheint mir aber zu viel auf eine Stelle im Plautus zu bauen *). Er vermuthet nicht, daß sich die Proceßordnung zu Ulpians Zeiten geändert haben konnte. Er übersieht die Behauptung Ulpians, daß der Beklagte, nach der Absicht des Prätors, instructus ad agendum (doch wohl in jure) erscheinen müsse. Endlich scheint mir Noodt mit seiner eigenen Meinung im Widerspruche, daß die Worte des Edicts, über welche Ulpian in dem Buche de edendo commentirte, so gelautet hätten: qua quisque actione agere volet, eam edere debet. Es wäre doch unbegreiflich, warum der Prätor die editio actionis ausdrücklich verordnet hätte, wenn er es der Willkühr des Klägers hätte überlassen wollen, erst vor seinem Tribunale zu ediren. Hier verstand es sich ja von selbst. Hier erfuhr ja der Beklagte ohnehin nachwendig die Klage. Es wäre unnöthig gewesen, dem Kläger das zur Verbindlichkeit zu machen, was ohnehin nothwendig erfolgen mußte. Cujas Hypothese wird zu sehr vom Geiste der römischen Proceßordnung unterstützt, als daß ich sie für bloße Hypothese halten könnte. Möchte ich eine Autorität für mich anführen, so wäre es die eines Westenbergs **), welcher ohne merita causae zu prüfen, Cujas Meinung unbedingt unterschreibt.

*) Plauti, Persa. 4. 9.

**) Ort. Westenberg principia juris ad ordinem Digestorum. L. 11. T. 13. §. 1.

Digitized by Google

seines Angriffs bekannt machen, damit letzterer sich nicht mit der Hoffnung täusche, sein Gegner werde seine Ansprüche nicht geltend machen können. Der Beklagte soll gleich wissen, was er zu fürchten hat. — Laßt uns diesen Gesichtspunct festfassen; es giebt keinen andern bey der römischen Editionslehre, in sofern sie in den Proceß gehört. Er wird uns weiter führen, als wir vielleicht glauben.

Die Formular-Jurisprudenz wich dem Geschmacke, der Philosophie, der Kultur des Zeitalters. Schon zu den Zeiten der Klassiker scheint es vom Kläger abgehangen zu haben, die Formular-Sprache, oder die Sprache der gesunden Vernunft zu reden.

Es wurde nicht mehr ängstlich darauf gesehen, ob der Kläger eine rei vindicatio mit den Worten angestellt hatte: Fundus Sabinus meus est, oder: Fundus qui est in agro qui Sabinus vocatur, eum ego ex jure quiritario meum esse, ajo f). — Wenigstens schienen Partheyen und Richter nachsichtiger zu seyn, obgleich beyde, wenn sie wollten, wegen der Verletzung der Formeln einander chicaniren konnten. Letzteres muß man daraus schließen, daß noch zu Valentinians Zeiten die exceptio non impetratae actionis häufig gebraucht wurde g). Endlich vollendete, was die Ausbildung des guten Geschmacks begonnen hatte, der Geist der Verfassung. Constantin schaffte

f) Cicero pro Murena, c. 12.

g) Cujacii Paratitla ad Codicem, II. 57.

Digitized by Google

die Formeln völlig ab h). Valentinian und Constantin, wollten die exceptio non impetratae actionis nicht gelten lassen, wenn nur die Intention des Klägers, dem Geschäfte, aus welchem er Klage erhob, angemessen war i).

Aber damit war das Bedürfniß des Beklagten die Klage frühzeitig zu kennen, nicht gehoben. Das Formular-System war zerstört, allein das System der Klagen, die Nothwendigkeit jede Forderung so zu characterisiren, daß unter dem großen Haufen der Civil- und Prätorischen Klagen, ein Fürsprecher für sie aufgefunden werden konnte, blieb. Jeder Kläger mußte — wenn ich mich so ausdrücken darf — das, was ihm der gemeine Menschenverstand vielleicht beym ersten Blick zusprach, in die Kunstsprache des Gelehrten übersetzen. Und der Beklagte mußte wissen, ob die Uebersetzung richtig oder unrichtig sey, und ob es das, was etwa der gesunde Menschenverstand für ihn zu sagen hätte, mit Erfolg würde in die nemliche Kunstsprache übersetzen können. Und wäre es auch nicht gewesen, um das genus der Klage zu erfahren, und sich auf zu diesem genus passende Einreden zu bereiten, so war es ihm doch immer sehr wichtig genau zu wissen, was für Thatsachen sein Gegner für sich anführen würde. Die Verbindlichkeit vor oder bey der in jus vocatio die Klage zu ediren, mußte folglich blei-

h) Cod. II. 58. de formulis sublatis. c. 1. Juris formulae aucupatione syllabarum insidiantes, tunctorum actibus radicitus amputentur.

i) Ebend. const. 2. Nulli prorsus non impetratae actionis in majore vel minore judicio agenti opponatur exceptio, si aptum rei et propositio negotio competentem esse constiterit.

Digitized by Google

den, wenn schon die Formular-Jurisprudenz die erste Erzeugerin jener Verbindlichkeit, zu Grabe gegangen war.

Wenigstens bis auf Konstantin dauerte das den alten römischen Proceß so sehr charakterisirende Recht des Klägers, ohne alle gerichtliche Dazwischenkunft, seinen Gegner selbst vor Gericht vorzuladen, fort. Die ersten Spuren einer Veränderung zeigen sich unter den griechischen Kaisern. Was vorhin nur Ausnahme gewesen war, die Vorladung eines abwesenden Beklagten durch einen Diener der Justiz, wurde Regel k). Schon Hotomanus sprach davon, als von der gewöhnlichen Art, wie eine Klage zur Sprache komme l). Bald nachher schien man den Rechtssatz anzunehmen, daß niemand verbunden sey vor Gericht zu erscheinen, den der Richter nicht dazu aufgefordert habe m). Nicht von der Willkühr der Parthey, sondern vom Ermessen des Richters hieng nun die Entscheidung der Klage ab, ob der Beklagte vor Gericht zu erscheinen schuldig sey. Wo-

---

k) Solche Diener der Justiz hießen apparitores, executores. Sie waren dem Primicerius dem Aufseher des Expeditionscollegiums untergeordnet, der selbst unter dem Praefectus Praetorio stand. C. XII. 53. const. 3. Jede Gerichtsbehörde konnte den Primicerius um einen apparitor requiriren, und übte denn eine Art von Gerichtsbarkeit über ihn aus. Perez ad Cod. L. II. T. 3. n. 2.

l) C. VII. 39. const. 3.

m) Noodt. a. O. S. 45.

Digitized by Google

her diese Veränderung? Warum verwandelte sich die in jus vocatio in eine citatio? Warum verdrängte diese so ganz jene?

Auf die Beantwortung dieser Frage ist, so viel ich weiß, weder der hypothesenreiche Cujas, noch der scharfsinnige Noodt, noch irgend ein Jurist aus der französischen oder holländischen Schule gekommen.

Zu den Zeiten der Republik und noch in den ersten Jahrhunderten nach Christi Geburt wurde die Justiz vom Prätor und Judex umsonst verwaltet. Belohnung genug für jenen war die Dankbarkeit des Volks, welche den thätigen und einsichtsvollen Magistrat mit Statthalterschaften schon belohnt hatte, oder noch belohnen konnte. Und so lange die Kaiser noch republikanische Formen ehrten, wurde die Rechtspflege durch Sporteln nicht herabgewürdigt.

Dem Geiste der Verfassung mußte ein republikanisches Institut nach dem andern weichen. Formen im Freystaate erzeugt, mußten Formen, wie sie der constitutionsmäßige Despotismus hervorbringt, Platz machen. Den orientalischen Despoten darf der supplicirende Unterthan sich ohne Geschenke nicht nahen. Der Vezir nimmt sich so wenig als der Kadi der gedrückten Unschuld an, wenn sie eine flehende, aber leere Hand nach ihm ausstreckt. Das Amt der Justiz wird von der Parthey im despotischen Staate bezahlt, wenn im republicanischen die Nation jene Bezahlung übernimmt. Was hier aber unerlaubte Bestechung seyn würde, erhält dort einen gesetzlichen Namen — es sind Sporteln. Eben der unwiderstehliche Zug in der öffentlichen Denkart, der dem schönen Namen Augustus oder Imperator unter Diocletian, den noch zu Tibers Zei-

Digitized by Google

ten einem römischen Ohr entehrend und erniedrigend klingenden Namen Dominus beygesellte, erzeugte unter den griechischen Kaisern Sportulae. Vielleicht noch zu den Zeiten Alexanders Sever würde man den Namen barbarisch und die Sache abscheulich gefunden haben.

Wenn und wie diese Sporteln entstanden sind, das wissen mir nicht. Schon gegen das Ende des 4ten Jahrhunderts waren sie etwas sehr gewöhnliches. n) Wie oft und bey welchen gerichtlichen Handlungen sie entrichtet wurden, das ist eben so wenig bekannt. Zuverlässig entrichtete der Beklagte Sporteln, wenn ihm eine gerichtliche Klage insinuirt wurde, und ihr Betrag richtete sich nach dem Gegenstande und dem Betrage der Klage. o) Der apparitor empfing sie, allein es ist nicht glaublich, und wird durch nichts wahrscheinlich, daß er sie für sich werde empfangen haben. Der Anfang des Processes war mithin für die Justiz lucrativ. Wurde der Beklagte absolvirt, so mußte der Kläger den einfachen Werth, der bey der Insinuation des Klagllbells ausgelegten Sporteln, bezahlen. Chicanöse Processer oder Leute, welche sich den Justizbehörden empfehlen wollten, vergrößerten nur darum das objectum litis, um den Beklagten in die Nothwendigkeit zu setzen, höhere Eingangssporteln zu entrichten. Seines Sieges in Ansehung einer minderen Summe im Voraus versichert, hatte er keine Restitution zu besorgen. Justinian verordnete gegen diesen Kunstgriff in einer im codex vetus wahrscheinlich befindlichen, allein im codex re-

n) C. lib. 2. de sportulis.

o) T. IV. 6. §. 24.

Digitized by Google

petitae praelectionis nicht beybehaltenen Constitution, die Strafe des dreyfachen Ersatzes zum Vortheil des Beschädigten. p)

Wahrscheinlich waren diese, mit der Ueberreichung der schriftlichen Klage und der Insinuation derselben, auf Veranstaltung des Richters durch einen apparitor, verknüpfte Sporteln, das Grab der in jus vocatio. Welcher Kläger machte sich gern dem Gerichte dadurch gehäßig, daß er ihm durch eigenmächtige Vorladung seines Gegners die Eingangssporteln entzog? War der Kläger seines Sieges versichert, so hatte er ja keine Sporteln zu bezahlen. Und welchem Gericht war es zu verdenken, wenn es lieber und schneller dem zu seinem Rechte half, der erst ihm die Klage vorgelegt hatte, als dem, der gleich den Beklagten vorführte. Natürlich wurde die Schicklichkeit des Klagllbells vor der Hand nicht so genau untersucht. Man lies auch die formwidrigste und behelfenste Klagschrift durch den apparitor insinuiren, und den Beklagten allenfalls hintendrein die Einrede des inepten Libells vorbringen. q)

p) Tripli vero agimus, cum quidam majorem vera aestimatione quantitatem in libello conventionis inserant, ut ex hac causa victores, id est executores litium amplioren summam sportularum nomine exigerent. Tunc enim id, quod propter eorum causam damnum passus fuerit reus in triplum ab actore consequetur ut in hoc triplo etiam simplum, in quo damnum passus est, connumeretur. *Quod nostra constitutio introduxit, quae in nostro codice fulget* (Wo?) quam procul dubio certum est, ex lege condictitia emanere. Inst. IV. 6. de actis. §. 21.

q) Libellus ineptus non rejicitur, nisi pars adversa de ineptitudine opponat. Brossacus

Digitized by Google

Fielen kann doch immer Sporteln ab, und hatte doch dabey der Kläger den Vortheil, daß auch durch ein ineptes Libell seine Klage gegen Extinctiv-Verjährung gerettet war. r)

So läßt sich die Verdrängung der in jus vocatio durch die citatio leicht erklären. Und diese Veränderung hatte auf die Verbindlichkeit die Klage zu ediren, einen entscheidenden Einfluß.

Mußte bey der in jus vocatio der Beklagte, durch eine dem Kläger zur Verbindlichkeit gemachte Vorsorge frühzeitig genug mit dem Inhalte der Klage bekannt gemacht werden, so war es eine Folge der Citatio, daß der Beklagte durch den Gang des Processes selbst, nothwendig die Klage früh genug mußte kennen lernen. Die Verbindlichkeit zur Edition der Klage übernahm das Gericht selbst, und es fand in den lucrativen Sporteln eben keinen Grund, jene Verbindlichkeit nachlässig zu erfüllen. Es kam nur darauf an, daß der Beklagte völlig Zeit behielt, sich auf die ihm

---

Romasorium a L. 3. C. de annali exc. — Mag man es wohl dieser alten und übeln Sitte zuschreiben müssen, daß unsere Gerichte so bereitwillig und nachsichtig ineptе Klagen annehmen.

r) Noodt opera omnia T. 11. p. 54. — Ob übrigens der, man weiß nicht wie, entstandene Gedanke der justinianeischen Gerichtsordnung, den Betrag der vom Beklagten gleich bey der Insinuation der Klage zu zahlenden Sporteln, nach dem objectum litis zu bestimmen, und den Kläger, wenn er abgewiesen wurde, zum Ersatz dieser Sporteln zu verbinden, nicht Nachahmung bey unsern Gerichten verdiente, scheint mir eine wichtige, hier nicht zu untersuchende Frage. Eine solche Anstalt würde ein kräftiges Gegenmittel gegen chicanöse und leichtsinnige Uebertreibungen, an sich gerechter Forderungen seyn.

Digitized by Google

mit dem Anfange des Processes selbst bekannt gewordene Klage zu fassen. Diesem Bedürfniß half Justinian durch die berühmte Verordnung ab, welche für die gesetzliche Aufhebung der längst herkömmlich abgeschafften in jus vocatio gelten kann. s) Er verordnete daß nie eine Parthey die Eigenschaft eines Beklagten anders als dadurch erlangen könne, daß ihr ein libellus conventionis überreicht worden sey, und sie die Sporteln bezahlt habe; von diesem Tage an solle ihr eine zwanzigtägige Frist vergönnt seyn, um mit sich selbst über die Frage zu Rath zu gehen, ob sie sich auf die Klage einlassen oder mit dem Kläger sich abfinden wolle.

Durch jene Verordnung, welche die bekannte Authentica offeratur etc. im Auszuge darstellt, wurde nun freylich alles, was die classischen Juristen, über die editio actionis gesagt hatten, schon nach justinianeischem Rechte, zur bloßen Antiquität. Der inconsequente Tribonian behielt in dem Titel de edendo Stellen bey, welche schon von jener Verordnung durch die herkömmlich neu eingeführte Procesordnung für sein Zeitalter keinen gesetzlichen Sinn mehr haben konnten. Doch laßt uns deswegen keinen Stein des Unwillens auf sein Grab werfen. Ohne den Mißgriff seiner Compilatoren, würden wir den bey der Editionslehre des römischen Rechts zu Grunde liegenden Hauptgesichtspunct, nicht zu fassen im Stande seyn.

Die Grundsätze über die Verbindlichkeit des Klägers zur Edition der Klage waren Antiquität

---

s) Novella 53. cap. 3.

Digitized by Google

Allein der in der Verordnung des Edicts über editio actionum athmende Geist, war es selbst zu Justinians Zeiten nicht. Dieser Geist hatte noch andere Stellen im Edicte erzeugt. Es war noch eine andere Edition darin verordnet worden. Was in Ansehung der editio instrumentorum bestimmt wurde, war nichts anders, als eine Folgerung aus dem bey der editio actionum angenommenen Grundsatz. Und diese Folgerung blieb auch im justinianeischen Rechte in voller Kraft.

Wollte der Prätor, um Processe zu vermindern, daß der Kläger den Beklagten mit der Klage frühzeitig bekannt machen sollte, so mußte er sehr natürlich auf den Gedanken kommen, daß der Beklagte zu Erreichung der nemlichen Absicht auch mit allem vorläufig bekannt zu machen sey, was sein Gegner zu Unterstützung seiner Klage beyzubringen im Stande seyn möchte. Dem Beklagten mußten mit der Klage die Beweismittel des Klägers vorgelegt werden. Der Prätor verordnete mithin die Editio instrumentorum aus keinem andern Grunde, als weil er die Editio actionis verordnet hatte. — Natürlich hatte dabey der Beklagte den sehr bedeutenden Vortheil, daß er im Gebiete seines Feindes orientirt war. Der Streit wurde schneller, und mit weniger Chicane entschieden. Mit dem mit Beweisen wohlversehenen Kläger, ließ sich der Beklagte nicht ein. Und wenn gleich mit der Klage keine Urkunden (versteht sich in Abschrift) zum Vorschein kamen, so konnte der Beklagte versichert seyn, daß der Kläger auch keine besaß. — Der nemliche Gedanke ist mit Glück und Weisheit in der neuen preußischen Gerichtsordnung ausgeführt worden. Er ist sicher wohlthätiger, als der Gerichtsgebrauch, der keine vorläufige Beweisführung im

Digitized by Google

ordentlichen Proceß eher zuläßt, bis das Beweisthema durch ein Interlocut reguliret worden ist. Wird nur streng auf eine richtige Litiscontestation gehalten, so zeigt es sich ja gleich im Anfange des Processes, auf welche Beweise es ankomme. Ein Interlocus auf Beweis wird hiernach überflüssig, und beyde Theile können ohne Gefahr hier gute Ordnung, wenn sie nur von dem durch die Litiscontestation bestimmten Streitpunct nicht abspringen, bey der Replik und Duplik ihre Beweisurkunden beybringen. Nur in wenigen Fällen würde hier noch ein besonderes Beweisverfahren, und hier nur gewisse Beweismittel, z. B. Eidesdelation und Zeugenverhör, zulässig seyn.

Liegt schlechterdings kein anderer Grundsatz bey der römischen Editionslehre, in sofern sie in den Proceß gehört, zum Grund, als der: durch Edition soll das Fundament der Klage dem Beklagten anschaulich gemacht werden — so ist es sehr begreiflich, warum in der Regel nur der Kläger dem Beklagten, und dieser nicht jenem Urkunden zu ediren schuldig ist. Diesen und keinen andern Grundsatz hatte Antonius Bossienus (Catwelle) vor sich, als er von der Verbindlichkeit des Klägers, den Beklagten durch Vorlegung seiner Urkunden zu instruiren, als von einem bekannten Rechtssatz sprach, und die Forderung des Klägers, Urkunden des Beklagten zu sehen, darum verwarf, weil es unschicklich sey, seine Forderungen durch die Urkunden seines Gegners begründen zu wollen t). Freylich mußte es anders seyn,

t) C. II. 1. const. 8. — Das Wort instructus hat die Interpreten verführt, diese Stelle auf diejenige Edition zu beziehen, welche, wie ich auch

wenn der Beklagte durch seine factische Exceptionen selbst Kläger wurde m). Die Last des Beweises fiel nun auf ihn. Und was war hier natürlicher, als daß die nemliche Wohlthat, welche ihm der Prätor hatte zu Theil werden lassen, jetzt seinem im ganz gleichen Falle sich findenden Gegner zu Theil werden mußte. Nöthigte der Prätor den Kläger über seine Beweismittel den Beklagten durch Abschriften seiner Urkunden zu orientiren, so war es doch wohl billig, dann dem Beklagten eine gleiche Gefälligkeit zur Verbindlichkeit zu machen, wenn er seinen Gegner von seiner Seite durch factische Allegationen in Verlegenheit setzte. Vielleicht fand es der Kläger ebenfalls für gut von der Klage abzustehen, wenn er die zur Begründung der Exceptionen vorhandene Beweisurkunden des Beklagten eingesehen hatte.

Und das wäre alles, was das römische Recht von der Edition von Klagen und Urkunden lehrte? — Nach vorjustinianeischem Rechte Alles. — Und wo bliebe nun die Verbindlichkeit des Edenten, dem andern Theil Beweise in die Hände zu liefern? Wo bliebe die Verbindlichkeit des Klägers, dem Beklagten zur Elision der Klage oder

---

her zeigen werde, bis auf Justinians Zeiten nie im römischen Prozesse existirt hat. Es kann indessen doch sehr wohl darauf gehen, daß der Beklagte zu seiner Information die Beweismittel seines Gegners einzusehen verlangen könne.

m) XLIV. 1. fr. 1. pr. Agere etiam is videtur, qui exceptione utitur: nam reus in exceptione actor est.

XXII. 3. fr. 19. pr. In exceptionibus dicendum est, reum partibus actoris fungi oportere, ipsumque exceptionem, velut intentionem implere.

zur Begründung seiner Exceptionen zu edirt? Wo blieben die Exceptionseide? — Das alles weiß ich nicht. Urkundenedition ist im vorjustinianeischen Rechte kein Beweismittel, sondern ein Mittel zur Abkürzung des Processes. Man edirt — um selbst seinen Beweis vorzubereiten, und nicht um den Beweis des andern zu erleichtern. Man verlangt Edition, nicht um zu wissen, was man selbst wird beweisen können, sondern um zu erfahren, wie weit es wohl der andere mit seinen Beweisen bringen möge. Es gibt hiernach kein Recht des Eingriffs in fremdes Hausrecht, keine vom Gesetze autorisirte Kränkung des Ansprüche des Hausherrn auf die unter dem Siegel seiner Verwahrung befindlichen Geheimnisse. — Sollte die Editionsverbindlichkeit der Argentarien auf ein anderes Resultat führen? Das ist die jetzt zu untersuchende Frage.

§. 5.

B. Römische Edition der Argentarien.

Was waren Argentarien? Worauf gründete sich ihre Verbindlichkeit, Rechnungen zu edirren? In welchem Verhältniße standen sie zu der Edition fordernden Parthey? — Das sind lauter Fragen über welche man tausend Commentare unbefriedigt nachschlägt. Ich finde mich hier völlig in einem fremden Lande. Hier und da finde ich ein angebautes Plätzchen, hier und da finde ich einen gutmüthigen Wegweiser, der mir — gleich manchem italienischen Cicerone — zu erklären ver-

Digitized by Google

spricht, was er selbst nicht versteht. Wenn ich dagegen andern erklären will, was ich erfahren habe, dann muß ich beschämt schweigen. Man hat mir Worte vorgesagt ohne Sinn. Ich weiß daß es Mensularii, argentarii und nummularii giebt; ich erfahre v) aus Noodt, daß Cajus letztere unterscheidet, und aus Cajus daß nummularii eine Art von collybistae, und letztere eine Art von Argentarien sind. w) Sigonius erklärt mir vortrefflich, wie sich mensarii und argentarii unterscheiden, versichert daß jene publicas rationes geführt hätten, diese dagegen nicht x), obgleich Livius gerade in der Stelle, in welcher zuerst von Mensarien die Rede ist, offenbar von Privatangelegenheiten zwischen Gläubigern und Schuldnern, die durch die Mensarien regulirt wurden, spricht, y) und Gajus eben so fest von den Argentarien versichert, daß ihr ministerium publicam causam hätte. z) Brisson giebt sich viele Mühe mir den Codex rationum, oder accepti et expensi deutlich zu machen, den die Argentarien führen mußten. a) Wenn ich aber alles zusammenfasse, wenn ich mir das Geschäft der Argentarien recht deutlich erklären, und den Grund, der sie zur Edition verbindet, auseinandersetzen

v) Noodt a. a. O. S. 55.
w) Cujas Observ. X. 14.
x) C. Sigonius de antiquo jure civium Romanorum. L. 2. c. 11.
y) Livius VII. 21.
z) Gajus ad edictum provincialae 1. (D. 11. 13. fr. 16. §. 1.)
a) Brissonius de Verb. Sign. ad vocem Argentarius, expensi et accepti Codex etc. etc. — Ferner: Brissonius de Formulis. L. 6. p. 538. seq. (Edit. Francf. 1592.)

Digitized by Google

zur Begründung seiner Exceptionen zu eidern? Wo blieben die Exceptionseide? — Das alles weiß ich nicht. Urkundenedition ist im vorjustinianeischen Rechte kein Beweismittel, sondern ein Mittel zur Abkürzung des Processes. Man edirt — um selbst seinen Beweis vorzubereiten, und nicht um den Beweis des andern zu erleichtern. Man verlangt Edition, nicht um zu wissen, was man selbst wird beweisen können, sondern um zu erfahren, wie weit es wohl der andere mit seinen Beweisen bringen möge. Es giebt hiernach kein Recht des Eingriffs in fremdes Hausrecht, keine vom Gesetze autorisirte Kränkung des Anspruchs des Hausherrn auf die unter dem Siegel seiner Verwahrung befindlichen Geheimnisse. — Sollte die Editionsverbindlichkeit der Argentarien auf ein anderes Resultat führen? Das ist die jetzt zu untersuchende Frage.

§. 5.

B. Römische Edition der Argentarien.

Was waren Argentarien? Worauf gründete sich ihre Verbindlichkeit, Rechnungen zu ediren? In welchem Verhältniße standen sie zu der Edition fordernden Parthey? — Das sind lauter Fragen über welche man tausend Commentare unbefriedigt nachschlägt. Ich finde mich hier völlig in einem fremden Lande. Hier und da finde ich ein angebautes Plätzchen, hier und da finde ich einen gutmüthigen Wegweiser, der mir — gleich manchem italienischen Cicerone — zu erklären ver-

Digitized by Google

spricht, was er selbst nicht versteht. Wenn ich dagegen andern erklären will, was ich erfahren habe, dann muß ich beschämt schweigen. Man hat mir Worte vorgesagt ohne Sinn. Ich weiß daß es Mensularii, argentarii und nummularii giebt; ich erfahre v) aus Noodt, daß Cajus letztere unterscheidet, und aus Cajus daß nummularii eine Art von collybistae, und letztere eine Art von Argentarien sind. w) Sigonius erklärt mir vortrefflich, wie sich mensarii und argentarii unterscheiden, versichert daß jene publicas rationes geführt hätten, diese dagegen nicht x), obgleich Livius gerade in der Stelle, in welcher zuerst von Mensarien die Rede ist, offenbar von Privatangelegenheiten zwischen Gläubigern und Schuldnern, die durch die Mensarien regulirt wurden, spricht, y) und Gajus eben so fest von den Argentarien versichert, daß ihr ministerium publicum causam hätte. z) Brisson giebt sich viele Mühe mit den Codex rationum, oder accepti et expensi deutlich zu machen, den die Argentarien führen mußten. a) Wenn ich aber alles zusammenfasse, wenn ich mir das Geschäft der Argentarien recht deutlich erklären, und den Grund, der sie zur Edition verbindet, auseinandersetzen

v) Noodt a. a. O. S. 55.
w) Cujas Observ. X. 14.
x) C. Sigonius de antiquo jure civium Romanorum. L. 2. c. 11.
y) Livius VII. 21.
z) Gajus ad edictum provinciale 1. (D. 11. 13. fr. 16. §. 1.)
a) Brissonius de Verb. Sign. ad vocem Argentarius, expensi et accepti Codex etc. etc. — Ferner: Brissonius de Formulis. L. 6. p. 638. seq. (Edit. Franef. 1592.)

Digitized by Google

will, so finde ich mich in einem sehr beschwerlichen Helldunkel. Meinen Verstellungen fehlt Deutlichkeit und Präcision. Ich werde mir der traurigen Wahrheit bewußt, daß man vieles wissen und doch sehr unwissend bleiben kann.

Ob die folgende Ausführung eine der dunkelsten Gegenden im Gebiete der römischen Rechtsalterthümer völlig aufhellen werde: — wie darf ich das hoffen, wie darf ich es versprechen? Aber daß ich mir Deutlichkeit der Vorstellungen bewußt bin, die ich in diesen Blättern niederlege, und daß der aufmerksame Leser mir werde folgen können — das wage ich zu behaupten. Und für diese — vielleicht nicht ganz richtigen — wenigstens klaren Vorstellungen, erbitte ich eine Kritik, die den Verfasser eben so nachsichtsvoll behandelt, als sie das was er gesagt hat, streng beurtheilt.

Wenn bey uns das Bedürfniß des schnellen Geldumlaufs, des öffentlichen Credits und des leichtern Verkehrs im Handel und Wandel, Wechsel, Banken, Caisse d'escompte u. s. w. erfand, so erfand das nemliche Bedürfniß im römischen Staate eine mensa, mensarii, Codices expensi et accepti, argentarii, nummularii u. s. w. — Die römischen Bankanstalten hatten die nemlichen Folgen wie die unsrigen. Sie verdoppelten den fiktiven Reichthum; sie erleichterten den Umtausch der Güter und erwarben sich Ansprüche auf den Schutz des Staats. Um das, was sie seyn sollten, bleiben zu können, mußte öffentliches Zutrauen sie sanktioniren, und dieses Zutrauen konnte nur durch Publicität erhalten werden. Daher die Verbindlichkeit des römischen Banquier jedem Interessenten jeden Augenblick über den Zustand der Bank Aufklärung zu geben; daher die Sorgfalt der Gesetzgebung für die Ergänzung der

Digitized by Google

Bücher der Bank, wenn Zufall und Nachläßigkeit sie in Unordnung gebracht hatte. Daher die Ausdehnung der Verbindlichkeit zu ediren auch auf den unschuldigen Dritten, wenn das, was er ediren sollte, durch die Geschäfte der Bank entstanden war, und ein dem, von welchem die Edition gefordert wurde, und dem, der sie verlangte, gemeinschaftliches Geschäft betraf. — Dieses ist der, bey der Edition der Argentarien zum Grunde liegende Hauptgesichtspunct. Und auf diesen Hauptgesichtspunct führt die Geschichte des ganzen Instituts, so weit es möglich ist, ihr nachzuforschen, hin.

Um diese Ansicht zu rechtfertigen, sey es mir erlaubt:

1. Die Geschichte des Instituts der Argentarien, und den Geist des Instituts selbst, darzustellen.
2. Die Edition, zu welcher die Argentarien berechtigt und verbunden waren, und zu welcher der Dritte durch die Dazwischenkunft des Argentarius verbunden werden konnte, auseinanderzusetzen.

1. Geschichte und Geist des Instituts der Argentarien.

Die ersten Spuren einer Bankanstalt zeigen sich im Jahre 401 nach Roms Gründung. Das dem jungen Freystaate Untergang drohende Verhältniß zwischen Gläubiger und Schuldner, erzeugte den Gedanken, dazu. Unter einem von Krieg und Ackerbau lebenden Volk, welches weder die Künste des Handels, noch die Vervielfältigung des Eigenthums, durch die dasselbe darstellende Zeichen kannte, mußte der Geldumlauf beschwerlich, und der Umtausch der Waaren mühsam seyn.

Digitized by Google

Auch der unverarmte Schuldner wurde in einem solchen Staate die Beute des Gläubigers, weil jener entweder jetzt überhaupt kein baares Geld anzuschaffen im Stande war, oder weil er seine Früchte ohne großen Verlust in Geld nicht verwandeln konnte. Der Gläubiger benutzte die Vortheile des Augenblicks, und bemächtigte sich durch addictio der Person und des Vermögens des nur jetzt verlegnen Schuldners. Daher das Murren des unglücklichen Volks, daher das vereinigte Mißvergnügen aller Schuldner — denn für ein Paar schlechte Haushälter würden wohl keine innere Gährungen, kein Rückzug auf den heiligen Berg erfolgt seyn. — Alle vom Senat versuchten Mittel waren und konnten nur Palliativmittel seyn. Vergeblich ließ sich der Senat zur ungerechten Maasregel einer Schuldenabolition zwingen; vergeblich erpreßte das Volk ein unpolitisches Tribunat, durch welches langsam, aber unvermeidlich der Stoff zu innern Kriegen und zum gänzlichen Umsturz der Republik entwickelt wurde. Die Lage des Staats reproducirte die nemlichen Uebel. Es mußten wieder Schulden contrahirt werden, und der erneuerte Druck der Gläubiger war eben so unvermeidlich als das Murren der Schuldner. Neue Gährungen bedrohten die öffentliche Ruhe, als der glückliche Einfall der Consule Valerius Publicola, und des plebejischen Consuls C. Marcius Rutilus, durch die Errichtung einer Nationalbank, einer Art von Caisse d'escompte, diesen Stoff zu innern Gährungen — wenigstens auf sehr lange Zeit — erstickte. „Beyde Consulen — sagt Livius b) — machten die „Bezahlung der Privatschulden zu einer Angele-

b) Livius VII. 21.

Digitized by Google

„genheit des Staats. c) Es wurde dazu eine „Commißion von fünf Männern ernannt; nach „ihrem Geschäfte, da sie Geld vertheilten, nannte „man sie mensarii. Daß ihnen die Geschichte ein „unvergängliches Denkmal errichte, verdienten sie „durch ihre Billigkeitsliebe, und durch ihre Vor„sorge für das Wohl des Staats. Diese fünf „Männer waren C. Duilius, P. Decius Mus, „M. Papirius, Q. Publilius, T. Aemilius. „Durch die Berichtigung des Schuldwesens vol„lendeten sie eines der schwierigsten Geschäfte, ein „Geschäft, welches oft beyden Interessenten, und „immer dem einen gehäßig war, auf eine dem „Staate zwar kostbare, aber nicht kostspielige Art. d) „Das Aerarium bezahlte alle noch nicht fällige „Schulden, e) so wie diejenigen, deren Eintreibung „mehr wegen der Nachläßigkeit der Schuldner, „als wegen ihren Vermögensumständen mit „Schwierigkeiten verbunden war. Die mit Münze „beladenen Tische waren in dieser Absicht auf „dem Forum ausgesetzt. Vorher machten sich „aber die Schuldner dem Volke verbindlich. „Andere Schuldner wurden durch eine billige „Schätzung ihres Vermögens zum Besten der „Schuldner befreyt. So wurde nicht blos, ohne „daß irgend einem Theile Unrecht geschah, son„dern selbst, ohne daß irgend ein Theil Klage „erhob, die auf dem Volke haftende ungeheure „Schuldenlast vernichtet." — In dieser wichtigen, und wie es mir scheint, lange nicht genug benutzten Stelle des Livius, liegt der Keim zur Erklärung des Instituts der Argentarien. —

c) solutionem aeris alieni in publicam verterunt. Livius a. a. O.
d) impendio magis publico quam jactura.
e) tarda nomina.

Digitized by Google

Ob das Institut der Mensarien, wie es Livius hier beschreibt, fortgedauert habe, ob eine Bank zu ähnlichen Zwecken erneuert worden sey, davon zeigt die römische Geschichte keine mir bekannte Spuren. — Zwar bezieht Sigonius zwey andere vom Livius gleichsam im Vorbeygehen erzählte Begebenheiten auf die nemliche Anstalt. Bald nach der Niederlage bey Cannä im Jahr 538 n. R. E. wurden wieder Mensarien ernannt, welche die freywilligen Beyträge der patriotischen Römer zur Erfüllung des erschöpften Aerariums in Empfang nahmen f). Eine gleiche Anstalt wurde fünf Jahre nachher getroffen, als Philipp von Macedonien Italiens Küste mit einer Landung bedrohte, und von Erbauung einer Flotte, die ihm entgegengesetzt werden sollte, die Rede war. Das durch Auflagen und Conscriptionen erschöpfte Volk, verweigerte, ungeachtet des Befehls seiner Consule, die Stellung von Ruderern, welche jede Classe hergeben und besolden sollte. Auf Anschlag des Consul Lävinus eilten nun die reichsten und vornehmsten Römer von oben herab, ihr Geld und ihr Geschmeide dem Staate zur Erbauung und Bemannung einer Flotte darzubringen. Alle untergeordnete Stände folgten dem Beyspiele, und das durch den Vorgang der Grossen hingerissene Volk entschloß sich freywillig zu demjenigen, was es dem Befehle seiner Obrigkeit verweigert hatte. Um diese freywilligen Beyträge in Empfang zu nehmen, und zu verzeichnen, wurde wieder eine Commission von Mensarien ernannt. g) — Sigonius irrt indessen offenbar, wenn er diese Mensarien mit den im Jahr 401

f) Livius XXIII. 21.
g) Livius XXVI. 35. 36.

Digitized by Google

zur Tilgung der Schulden ernannten Mensarien in eine Classe setzt h). Letztere waren es eigentlich, welche der zu höherm Verkehre und einem lebhaften Gange von Privatgeschäften ausgebildete Geist der Nation im Auge zu haben schien, als er nach dem Muster jener öffentlichen Bank, Privatbanken hervorbrachte.

Die durch die Anstalt der Consule, Valerius Publicola und Marcius Rutilus gestifteten wohlthätigen Folgen, konnten auch einem rohen, mit den Geheimnissen der Staatswirthschaft völlig unbekannten Volke nicht entgehen. Befriedigte der Staat den zum Mißbrauch seiner Rechte gegen den verlegnen Schuldner geneigten Gläubiger, setzte er sich selbst in die Stelle des letztern, so war der Schuldner, bey dem offenbaren Interesse des Staats, ihn schonend zu behandeln, gegen einen gleichen Mißbrauch gesichert. Durfte auf der andern Seite der Gläubiger nicht wieder eine Catastrophe wie die vom Jahre 266 fürchten, so kam er ohne Bedenken den Bedürfnissen der ärmern Classe durch Darlehn zu Hülfe. Das allgemeine Zutrauen mußte gewinnen, und die Lebhaftigkeit des öffentlichen Geldverkehrs steigen. Die furchtbare Quelle des öffentlichen Mißmuths, der Schuldendruck, mußte, wenn nicht versiegen, doch wenigstens abgeleitet werden. Und das wurde sie, wie die Geschichte zeigt, wirklich. So heftige Erschütterungen wie diejenigen, welche im Jahre 266 nach Roms Gründung, eine gänzliche Schuldenabolition und das Tribunat erzeugte, brachte das Schuldenwesen nicht wieder hervor. Selbst die Catilinarische Verschwörung konnte damit nicht

h) Sigonius de antiquo jure civium Romanorum. L. II. c. 11.

Digitized by Google

verglichen werden. Waren schon gebürtige Schuldner die Häupter und Mitglieder, und Schuldenabolition der nächste Zweck dieser Verschwörung, so war sie doch lange nicht so populär, als der Rückzug auf den heiligen Berg. Die Beschwerden Catilinas und seiner Genossen, waren lange nicht in dem Grade Nationalbeschwerden, wie die des Sicinius Bellutus. Es bleibt vielmehr auffallend und ausgemacht, daß das laute Geschrey nach Schuldenabolition nach dem Jahre 401, mehr partieller Wunsch eines, und gerade nicht des edelsten Theils der Nation blieb, als der allgemeine Wunsch der wenig begüterten Plebejer.

Diese Veränderung konnte wohl keine andere Quelle haben, als den verbesserten öffentlichen Credit, und dieser mußte durch Anstalten erzeugt seyn, zu welchen die von Livius so ehrenvoll erwähnte Anstalt des Valerius Publicola und des Marcius Rutilus zum Muster dienten.

Eine Einrichtung, welche die Schuldner in den Stand setzte, einen billigen gegen den unbilligen Gläubiger zu tauschen, jedem freyen Eigenthümer den Willen eröffnete, auf seine Person einen Darleiher zu finden, jedem Kapitalisten sein baares Geld sicher und leicht anzulegen, und eben so leicht, wenn er sein Geld zu andern Zwecken nöthig hatte, wieder einzuziehen: eine solche Einrichtung war der Aufmerksamkeit und des vorzüglichen Schutzes der Gesetzgebung würdig. Sie erzeugte Zutrauen und Wohlstand, befestigte den öffentlichen Credit, und wirkte mehr zur Steuer des Wuchers und zur mildern Behandlung des Schuldners, als wiederholte und immer verletzte Wuchergesetze, selbst mehr als die durch die Lex Poetelia Papiria und die Lex Julia de cessione bonorum den Schuldnern bewilligte Rechts-

Digitized by Google

wohlthaten. Eine solche Einrichtung bot das Institut der Argentarien dar, dem wahrscheinlich die im Jahr 401 errichtete und nachher wieder eingegangene Nationalbank, welche jene Zwecke nur zum Theil erreichen konnte, zum Muster diente. Und eine solche Einrichtung mußte durch das öffentliche Zutrauen, das sie erzeugen sollte, auch erhalten werden. Daher die Editionsverbindlichkeit der Argentarien; daher die weitere Ausdehnung welche das Prätorische Recht dieser Editionsverbindlichkeit gab.

Um mich ganz verständlich zu machen, muß ich die Frage: was waren Argentarien? Worin bestanden ihre Geschäfte? — näher beantworten.

So wie im Jahr 401 n. R. E. der Staat eine Bank anlegte, welche die Privatgläubiger befriedigte und in ihre Stelle eintrat, so gab es nachher — wenn, wissen wir nicht, allein gewiß im sechsten, vielleicht selbst im fünften Jahrhundert i) Privatpersonen, welche nach einem gleichen Plane, wenn schon zu ihrem Vortheile, Privatbanken anlegten. Ihnen vertraute der Kapitalist sein Geld an, und sie sorgten für die Unterbringung desselben. An sie wandte sich, der Geldbedürftige, und sie verschafften ihm zu den billigsten Bedingungen ein Darlehn. Durch ihre Dazwischenkunft konnte der Gläubiger gegen die Gefahr, es mit unsichern Schuldnern aufnehmen zu müssen gedeckt, und der hülfsbedürftige Schuldner gegen die, sich jeden Bedingungen des Gläubigers unterwerfen zu müssen, gesichert werden. — In der Folge erweiterte sich ihr Geschäftskreis. Sie besorgten Kauf- und Tauschgeschäfte und Ver-

i) Sigonius a. a. O.

Digitized by Google

steigerungen. k) Auch hier erzeugte ihre Dazwischenkunft Zutrauen unter den Contrahenten, und die zur Beförderung des Verkehrs so unentbehrliche Concurrenz.

Sollte das Institut der Argentarien seinen Zweck — Belebung des Credits und Hemmung des Wuchergeistes — ganz erreichen, so mußte die Gesetzgebung ihm das Zutrauen sichern, von welchem seine Dauer und seine Existenz abhing. Ob die Gesetzgebung des Volks oder blos die Prätorische sich der Argentarien annahm, das wissen wir nicht. Es war auch für den Zweck, der erreicht werden sollte, gleichgültig. Von kaiserlichen Rescripten, welche die Rechtsverhältnisse der Argentarien bestimmten, finden sich hin und wieder Spuren l). Justinian widmete ihnen eigene Edicte und Novellen m). Es scheinen sich indessen nach und nach folgende Rechtssätze ausgebildet zu haben.

1.) Das Geschäft der Argentarien ist ein öffentliches Geschäft, bey dessen richtiger Verwaltung das ganze Publicum interessirt ist. Wer Zutrauen in den Argentarius setzt, muß so vollständig gesichert seyn, als wenn er nicht einer Privatperson, sondern dem Staate selbst sich anvertraut hätte n).

---

k) Cicero pro Caecina 6. Cujacii, Obs. X. 14.

l) D. l. 12. de officio Praefecti Urbi. Fr. 3.

m) Novella 136. Edicte Justin. 9.

n) Officium argentariorum et ministerium eorum *publicam habet causam* (D. ll. 13. fr. 10. §. 1.) sagt Gajus, und eben so Ulpian: In bonis mensularii vendendis, post privilegia potiorem eorum causam esse placuit, qui pecunias apud mensam, fidem publicam secuti, deposuerunt. (D. XLII. 5. fr. 24. §. 2.)

Digitized by Google

2.) Damit die Argentarien das Zutrauen des Publikums vollständig erwerben mögen, bewacht

---

Man wird mich beschuldigen, daß ich durch das Aneinanderreihen dieser beyden Stellen Argentarien und Mensularien vermenge, welche doch Sigonius eben so sorgfältig von einander absondert †), wie Brisson, mit Berufung auf Paulus (D. II. 13. fr. 9. §. 2.) nummularii und argentarii trennt ††), und Cujas gegen die Vermischung des Argentarius mit dem Collybista warnt †††). Nach meiner Einsicht ist indessen der mensularius, argentarius, nummularius, und collybista nur eine Person, welche nach ihren verschiedenen Geschäften verschiedene Benennungen erhält. Vom Halten der Bank (exercitium mensae) hieß der Banquier Mensularius, den man auch, weil sein Hauptgeschäfte auf Einnahme und Auszahlung von baarem Gelde ging, argentarius nannte. Weil er sich auf Schätzen und Prüfen der verschiedenen Münzsorten verstand, nannte man ihn nummularius, und wenn man sich seiner zum Umsetzen der Münzen gegen Agio (collybus) bediente, collybista. Sehr möglich, daß sich eigene Leute dem Geschäfte des Prüfens und Schätzens der Münzen besonders widmeten, und blos nummularii wären, ohne argentarii zu seyn, d. h. ohne die übrigen Functionen des argentarius zu übernehmen. Aus der angeführten Stelle des Paulus erhellt dieß indessen nicht deutlich; vielmehr scheint daraus, daß auch der nummularius einen Codex rationum führte, das Gegentheil hervorzugehen ††††). Was endlich

†) C. Sigonii de a. j. civ. Rom. l. 11. (Sigonius de antiquo jure Pop. Rom. Lipsiae et Halae T. 1. p. 323.)

††) Brissonius de Formulis, L. 6. p. 537.

†††) Cujacii observationes, X. 14.

††††) Et hi nummularii, sicut argentarii rationes conficiunt; quia et accipiunt pecuniam et erogant per pactos. D. II. 13. fr. 9. §. 2.

Digitized by Google

der Staat unmittelbar ihre Handlungen. Sie bilden eine eigene Corporation, und bewohnen einen besondern Theil an der Stadt o). Die Banken sind um das forum herum angelegt p). Dem Praefectus Urbi, dem kaiserlichen Policeyaufseher ist eine besondere Aufsicht über sie aufgetragen. Er bestraft ihre Vergehungen nach Ermessen q).

Sigonius mit seinem Unterschiede zwischen mensariis und argentariis sagen will, wenn er behauptet, mensarii hätten rationem publicam, argentarii dagegen nur rationem privatam geführt, verstehe ich am wenigsten. Daß mensarii oder mensularii zu den Zeiten der Classiker öffentliche Gelder verwalteten und berechneten, wird dadurch noch lange nicht bewiesen, daß zu den Zeiten der Republik, bey verschiedenen ausserordentlichen Veranlassungen mensularii zur Verwaltung eines öffentlichen Fonds ernannt wurden. Mit der Veranlassung ging auch dieses Justitut vorüber. Aber mensularii bleiben bis zu Justinians Zeiten, und im römischen Staatsrechte spielten sie wenigstens keine Rolle.

o) Novella 136. pr. Edict. Just. 9.

p) Cujacii Obs. X. 14.

q) Praeterea curare debebit Praefectus Urbi, ut nummularii probe se agant circa omne negotium suum: et temperent ab his quae sunt prohibita. D. l. 12. fr. 1. §. 9. Daß der Praefectus Urbi — eine von August zur Aufsicht über die Criminalpolizey ernannte besondere obrigkeitliche Person †) — nicht blos Aufsicht über die Argentarien und Nummularien führte, sondern selbst Streitigkeiten über Mein und Dein, wenn sie einen Argentarius als solchen

†) Mox rerum potitus (Augustus) ob magnitudinem populi ac tarda legum auxilia, sumpsit e consularibus, qui coerceret servitia, et quod civium audacia turbidum, nisi vim metuat. Tacit. Ann. VI. 11.

Digitized by Google

3.) Von der Willkühr jedes begüterten Privatmanns hängt es nicht ab, eine Bank anzulegen, ob er gleich, wenn er die Bank einmal erworben hat, die Bankgeschäfte selbst verwalten, oder durch einen andern verwalten lassen kann. Das Recht die Bank zu halten, ist mit einem bestimmten Platze im Forum verbunden, und die Erwerbung eines

---

betreffen, entschied, ist gewiß sehr merkwürdig, und verbreitet über den Gesichtspunct, aus welchem die Gesetzgebung dieses Institut betrachtete, Licht. Der Praefectus Urbi erscheint allenthalben, als ein der öffentlichen Rechtssicherheit und Ruhe, besonders gewidmeter Beamte. Er straft Verbrechen, welche innerhalb und ausserhalb dem Gebiete der Stadt Rom in Italien begangen werden. Er hört die bescheidene Klage des mißhandelten Sklaven, und schützt ihn gegen seinen würdenden Gebieter. Er straft nach Ermessen den treulosen Vormund, den bloße Infamie zu milde züchtigt. Er erhält öffentliche Ruhe und Ordnung, und commandirt eine ihm zu diesem Zwecke beygeordnete Policeymiliz (milites stationarii). Nirgends erscheint er als Civilrichter. Erkenntnisse über Mein und Dein bleiben Sache des Prätor. ††) — Und dennoch wenden sich argentarii in bloßen Streitigkeiten über Vermögen an ihn, und werden vor ihm belangt †††). — Die Gesetzgebung betrachtete hiernach das Verhältniß zwischen dem Argentarius und seinen Kunden nicht als bloße Privatsache. Die Erhaltung der Integrität desselben war eine Sache des Publikums. Der Staat war die Erhaltung dieser Integrität dem öffentlichen Zutrauen, und der mit dem öffentlichen Credit so innig verbundenen Rechtssicherheit schuldig. Aus diesem Gesichtspuncte

††) D. l. 12. fr. 1. §. 7.

†††) D. l. 12. fr. 1. Adiri etiam ab argentariis vel adversus eos, ex epistola D. Hadriani, et in pecuniariis causis potest.

Digitized by Google

solchen Platzes ist die Bedingung, unter welcher man Banquier werden kann r).

4.) Vor allen Dingen müssen Argentarien über alle ihre Handlungen ein genaues Verzeichniß führen. Sie müssen über das ihnen anvertraute und wieder ausgegebene Geld genaue Rechenschaft ablegen können. Dazu die Codices rationum, oder die Bücher ihrer Bank. Jeder Empfang, jede Ausgabe ist darin nach Tag und Datum verzeichnet. (Ratio accepti et expensi.)

5.) Durch die Strenge der Polizeyaufsicht, und durch die Genauigkeit der nach den Regeln der römischen Buchhaltung geführten Bücher der Bank, erheben sich letztere zur Würde öffentlicher Urkunden. Der Inhalt derselben bildet einen vollen Beweis. Wer durch ein Blatt aus dem Codex rationum des Argentarius eine Forderung beweisen kann, bedarf keines andern s).

6.) Die Handlungen des argentarius bilden förmliches Recht. Jedes von ihm als argentarius geführte Geschäft, wenn es im Codex rationum eingetragen, und jedem Interessenten eine Abschrift davon zugestellt worden ist, wird dadurch zum negotium stricti juris. Der contractus litteralis scheint nichts anders zu seyn,

---

ist, so viel ich weiß, das Institut der Argentarien nie betrachtet worden; aber gerade deswegen hat man für die Editionsverbindlichkeit derselben keinen allgemeinen Gesichtspunct auffassen können.

r) D. XVIII. 1. fr. 32. Qui tabernas argentarias, vel caeteras quae in solo publico sunt, vendit non solum, sed jus vendit: cum istae tabernae publicae sunt, quorum usus ad privatos pertinet.

s) — — cum alias probationes, *mensasque scripturum* haberet — — Ulpian L. 41. ad Sabin. (XLVII. 2. fr. 27. §. 1.)

Digitized by Google

als ein durch Dazwischenkunft des argentarius schriftlich geschlossenes, im Codex rationum eingetragenes Geschäft, zu dessen Beglaubigung jedem Theile eine Abschrift zugestellt worden t).

7) Der Argentarius ist indessen kein proxeneta, kein bloßer Mäckler. Er wird freylich wie dieser für seine Mühe belohnt; aber nicht wie dieser ist er der bloße Gelegenheitsmacher, der die Contrahenten durch seine Fürsprache veranlaßt, in Verhältnisse zu treten, ohne für seine Person bey dem durch ihn entstandenen Verhältniß, in der Mitte zu stehen. Er selbst ist bey dem Geschäft ein wesentlicher Theilnehmer. Er contrahirt mit u) dem Schuldner, ihm wird Bezahlung versprochen. Er erwirbt — freylich im Namen eines andern — Rechte und Verbindlichkeiten. Er ist Prokurator beyder Theile. An ihn hält sich der Kapitalist, der der Bank sein Vermögen anvertraut hat, v) mit ihm geht der Schuldner Stipulationen und Contracte ein. Das Geschäft des Proxeneta ist geendigt, sobald das Hauptgeschäft zwischen den Contrahenten, die er zusammengebracht hat, zu Stande gekommen ist. An diesem nimmt er keinen weitern Antheil. Der Argentarius bleibt auch noch nach perfect gewordenem Geschäft in der Mitte. Er bleibt dem darleihenden Kapitalisten verhaftet, so wie der Schuldner ihm haftet. Seine Dazwischenkunft bewirkt

t) B. Brissonius de Formulis. L. 6. (p. 537. Edit. Franof. 1592.)

u) — — Adest ad tabulam. Licetur Aebutius. — — Fundus addicitur Aebutio: pecuniam argentario promittit Aebutius. Cicero pro Caecina. 6.

v) D. V. 3. fr. 18. pr.

Digitized by Google

Bündigkeit und Gewißheit. Durch sie wird der Credit begründet, der bey einem zu lebhaftem Güterverkehr gereiftem Volk Geschäfte vervielfältigt und erleichtert.

8.) Und gerade dieses Umstandes wegen, gerade darum weil die durch den Argentarius zu Stande gekommenen Geschäfte, Bankgeschäfte sind, bey welchen eine öffentliche Person, der Banquier, nothwendig dazwischentritt, sollen diese Geschäfte uneingeschränkte Publicität für jeden dabey interessirten Theil haben. Wer sein Vermögen der Bank anvertraut hat, muß immer wissen können, wie es mit diesem Vermögen, wie es mit der Bank selbst steht. Er muß daher die Bücher der Bank immer einsehen können. Die Bank garantirt ihm die Sicherheit seiner Rechte gegen den Schuldner; er muß daher aus ihren Büchern immer beweisen können. Endlich müssen diese Bücher, wenn sie ihren Zweck erreichen sollen, in der möglichsten Vollständigkeit erhalten werden. Kommen sie durch Zufall in Unordnung, so giebt die prätorische Gesetzgebung dem Argentarius Mittel sie wieder zu ergänzen. Er verlangt zu diesem Zweck Edition von seinen Kunden, wie diese Edition von ihm fordern.

2. Verbindlichkeit des Argentarius zur Edition und Recht desselben, Edition zu verlangen. Verbindlichkeit des Dritten zur Edition der durch Argentariatsgeschäfte entstandenen Urkunden.

Die Absicht der Gesetzgebung erhob den Argentarius zu dem durch öffentliches Zutrauen sanktionirten Depositair und Verwalter fremden Vermögens. Um das was er seyn sollte, seyn zu können, wollte er nicht seinetwegen, sondern seiner Deponenten und Mandanten wegen, über

Digitized by Google

alle seine Handlungen, über seine Ausgabe und Einnahme ein genaues Handels- oder Bankbuch führen. w)* Kam durch ihn ein Geschäft, Kauf, Darlehn u. s. w. zu Stande, so erhielten beyde Theile eine Urkunde über das Geschehene. Diese Urkunde stimmte mit dem codex rationum überein, und erhielt durch diese Uebereinstimmung völlige Glaubwürdigkeit. x). Nach diesen Voraussetzungen scheinen sich folgende Verbindlichkeiten zwischen den Argentarien und ihren Kunden in Ansehung der Edition ausgebildet zu haben.

1.) Jeder der sein Vermögen dem Argentarius anvertraut hatte, konnte Edition der ihn betreffenden Blätter des Codex rationum fordern. Er war nicht blos in dem Fall dazu berechtigt, wenn er auf diese Edition eine Klage gegen den Argentarius selbst gründen wollte. y) Es war genug wenn er ein Interesse bey der Edition hatte, etwa um mit Beweisen gegen einen

---

w) D. ll. 13. fr. 10. §. 1.

x) — — Itaque mulier (Caesennia) facere constituit; mandat ut fundum sibi emat. — Aebutio hoc negotium datur. Adest ad tabulam. Licetur Aebutius. Deterrentur emtores multi, partim gratiae Caesenniae; — — Fundus addicitur Aebutio; pecuniam argentario promittit Aebutius. Quo testimonio nunc vir optimus utitur, sibi emtum esse. — — Pecunia solvitur a Caesennio. Cujus rei putat iste (Aebutius) rationem reddi non posse, quod ipse tabulas averterit; *se autem habere argentarii tabulas, in quibus sibi expensa pecunia lata sit, acceptaque relata.* Cicero pro Caecina. 6.

y) D. ll. 13. fr. 10. pr. Argentarius rationes edere jubetur: nec interest cum ipso argentario controversia sit, an cum alio.

Digitized by Google

Dritten versehen zu seyn. Er forderte ja nichts als Einsicht der zu seiner Sicherheit entstandenen Urkunde. z) Er forderte es mit eben dem Recht, mit welchem der Mandant vom Mandatarius, der Socius vom Socius, der Pupill vom Vormund, Vorlegung der für ihn geführten Rechnungen forderte. Nur gab hier der Prätor keine besondere Editionsklage, weil die actio mandati, pro socio und tutelae auch auf Edition gerichtet seyn konnte. Gegen den Argentarius dagegen, mußte eine besondere Klage auf Edition gegeben werden, weil das jus civile im Gegensatz des jus honorarium für das Verhältniß zwischen dem Argentarius und seinen Kunden, noch keine besondere Klage gegeben hatte. Ediren mußte der Argentarius aus eben dem Grunde, aus welchem der socius dem socius, der Mandatarius dem Mandans, und der Vormund dem Pupillen nach geendigter Vormundschaft zu ediren verbunden waren. Weil aber eine Contractsklage eben so wohl als eine aus einer obligatio quasi ex contractu entspringende Klage fehlte, so mußte der Prätor mit einer eigenen, für das Verhältniß des Argentarius besonders erfundenen, auf Edition zu richtenden actio in factum aushelfen.

2) Die Verbindlichkeit des Argentarius zur Edition des Codex rationum, so weit der Kläger dabey interessirt war, war indessen noch strenger durch sein Verhältniß zu ihm begründet, wie

z) D. II. 13. fr. 4. §. 1. — Edicti ratio aequissima est: nam cum singulorum rationes argentarii conficiant, aequum fuit, id quod mea causa confecit, meum quodammodo instrumentum mihi edi.

Digitized by Google

die Verbindlichkeit des Vormunds und Mandatarius zur Herausgabe von Rechnungen. Sie lag noch tiefer in der Natur der Sache. Durch die actio tutelae und mandati konnte auf jeden Fall weiter nichts als eine Ausgleichung zwischen dem Kläger und Beklagten bezweckt werden. Legte der Vormund dem Pupillen, der Mandatarius dem Mandans Rechnung über das geführte Geschäft vor, so wußten Pupill und Mandans was sie von ihrem Gegner fordern und was sie nicht von ihm fordern konnten. Gegen den Dritten konnte bey beyden Rechnungsverordnungen nichts bewiesen, keine Forderung begründet werden. Die Rechnungsablegung war hiernach eine Folge des vollendeten, nicht ein Theil des aufgetragenen Geschäfts. — Vom Argentarius dagegen forderte man nicht blos die Vorlegung seiner Rechnung nicht blos die Vorlegung seiner Rechnung um sich mit ihm auszugleichen. Man wollte nicht blos wissen, was man von ihm zu fordern habe. Man wollte auch durch diese Rechnungen seine Forderungen gegen den Dritten beweisen. Die Führung der Rechnung war daher nicht, wie beym Vormund und Mandatarius eine Folge des aufgetragenen Geschäfts. Nein! Sie war Haupttheil des Geschäfts selbst. Es war wie Gajus richtig sagt, opera *principalis* argentariorum. ut actus sui rationes diligenter conficiant. a) Der Argentarius sollte nicht zu seiner Legitimation, um einst selbst gegen den Vorwurf einer schlechten Administration sich sichern zu können, Rechnung führen. Diese Rechnung war vorzüglich öffentliche Urkunde über dasjenige was zwischen seinen Kunden vorgegangen war.

a) D. II. 13. fr. 10. §. 1. in fine.

Digitized by Google

Und nun wird man Gajus ganz verstehen, wenn er sagt: Ideo autem argentarios tantum, neque alios ullos absimiles eis edere rationes cogit: quia officium eorum atque ministerium publicam habeat causam.

3.) Hierdurch eröffnet sich eine neue Ansicht des Unterschiedes zwischen derjenigen Editionsverbindlichkeit, zu deren Anerkennung der Vormund Mandatarius und Socius durch Contracte oder denselben ähnliche Klagen angehalten werden konnte, und der auf dem Argentarius haftenden Editionsverbindlichkeit. Wurde dort Rechnung nicht edirt, so machte allenfalls der Kläger die Rechnung selbst, und der Beklagte wurde in dasjenige condemnirt, worüber er keine Rechnung abzulegen im Stande war. Die Rechnungsedition sollte ja nur die wechselseitigen Verhältnisse des Klägers und Beklagten gegen einander in Ansehung des Meins und Deins reguliren. — Die Edition des Argentarius dagegen sollte den Kläger in den Stand setzen, gegen den Dritten, aus den Büchern der Bank Beweise zu führen. Beurkundete ihm der Argentarius das Factum worauf es ankam nicht, so konnte er nach Umständen entweder eine Klage gegen den Dritten nicht durchsetzen, oder er mußte als Beklagter unterliegen. Und billig mußte der Argentarius diesen durch die von ihm unterlassene Edition entstandenen Schaden, er mußte den Werth des gegen den Dritten durch seine Schuld verlorenen oder nicht gewonnenen Processes ersetzen. Eben so billig kam es bey der Bestimmung dieses Schadens nur auf dasjenige an, was der Edition verlangende Kläger hätte erlangen können, wenn er gerade in dem Augenblicke die Beweise aus dem Codex rationum bey der Hand gehabt hätte, da er sie verlangte. Der

Digitized by Google

Argentarius war ja jeden Augenblick zur Edition verbunden. Derjenige in welchem er nach der Erkenntniß des Prätors nicht edirte, war auch der Augenblick, der den Umfang seiner Entschädigungsverbindlichkeit bestimmte. b). — Und nun wird man Gajus verstehen, wenn er die Frage aufwirft: wie der Beweis eines durch nicht erfolgte Edition des Argentarius erlittenen Schadens, oder der Beweis möglich sey, daß man darum, weil der Argentarius nicht edirt habe, gegen einen Dritten nicht habe siegen können, oder selbst sachfällig werden mußte. Denn, fährt Gajus fort, um gegen den Argentarius so etwas zu beweisen, muß man Beweismittel in Händen haben, und mit diesen nemlichen Beweismitteln hätte man ja auch gegen den Dritten durchkommen können. Konnte man's nicht, so scheint eigene Unvorsichtigkeit oder die des Richters daran Schuld zu seyn, nicht die vom Argentarius unterlassene Edition. c) Diese

b) D. II. 13. fr. 8. §. 1. Is autem, qui in hoc Edictum incidit, id praestat, quod interfuit mea, rationes edi, cum decerneretur a Praetore: non quod hodie interest.

c) D. II. 13. fr. 10. §. 3. Cum autem in id actio competit quanti agentis interest editas sibi rationes esse: evenit, ut sive quis condemnatus sit, sive quod petierit non obtinuerit, eo quod non habuerit rationes ex quibus causam suam tueri posset, id ipsum quod ita perdiderit, hac actione consequatur. Sed an hoc procedat videamus. Nam si apud hunc judicem, qui inter eum et argentarium judicat, potest probare, se illo judicio, quo victus est, vincere potuisse? potest et tunc probare. Et si non probabit, aut probantem judex non curabit: de se ipso aut de judice quaeri debet. Sed non ita est. Fieri enim potest, ut nunc rationes, vel ipso edente

Digitized by Google

scheinbare Bedenklichkeit läßt Gajus sehr glücklich auf, und sein aus einem ähnlichen Falle, aus der condictio cautionis hergenommener Entscheidungsgrund, ist noch treffender als die Entscheidung selbst. Es ist aber kaum möglich, in den Geist der Frage, und noch weniger in den der Antwort zu dringen, wenn man das Argentariusinstitut nicht aus dem Gesichtspuncte faßt, aus welchem ich es darzustellen suchte; wenn man nemlich nicht folgendes voraussetzt: das Bankbuch enthielt nicht so wohl Berechnungen über die zwischen dem Argentarius auf der einen und seinem Kunden auf der andern Seite geschlossene Geschäfte, sondern vielmehr Berechnungen und Beurkundungen über die zwischen dem Kunden des argentarius unter einander durch seine Dazwischenkunft geschlossene Geschäfte.

4) War dem öffentlichen Credit so sehr viel an der Richtigkeit und Vollständigkeit der Bankbücher gelegen, und hatte der Argentarius so viele Gefahr zu laufen, wenn er seinen Kunden die sie interessirenden Rechnungen nicht edirte, so sorgte auch billig der Prätor für ihn, wenn Zufall und Misgeschick die Bücher seiner Bank in Unordnung gebracht hatte. Der Prätor gab ihm eine Editionsklage gegen seine Mandanten und Deponenten auf Herausgabe der in ihren Händen befindlichen,

---

vel alio modo postea, aut aliis instrumentis, vel testibus, quibus illo tempore aliqua ex causa uti non potuit, possit probare, potuisse se vincere: sic enim et de cautione subrepta aut surrupta competit condictio, et damni injuriae actio, quia quod ante non potuimus, intercepta cautione, probare, et ob id amisimus, hoc nunc aliis instrumentis, aut testibus, quibus tum uti non potuimus, probare possumus.

Digitized by Google

und die in seinen Bankbüchern verzeichneten Handlungen beurkundenden Doubletten. d) Nur machte der Prätor zwischen der dem Argentarius auferlegten Edition und derjenigen, welche er selbst zu fordern berechtigt war, den sehr billigen Unterschied, daß der Argentarius immer, so oft nur sein Gegner eidlich versicherte, daß er bey der Edition interessirt sey, e) ediren mußte, er dagegen nur nach einer causae cognitio Edition fordern konnte. Der Argentarius mußte ja zur Sicherheit seiner Mitbürger, die ihm ihr Vermögen anvertraut hatten, den Codex rationum führen. Sie dagegen durch den Codex rationum gesichert, hatten keine besondere Verbindlichkeit, die ihnen über ihre Handlungen zugestellten Doubletten aufzuheben. Der Argentarius würde daher als ein des öffentlichen Zutrauens sehr unwürdiger Mann gehandelt haben, wenn er ohne besondere ihn vom Vorwurf der Nachlässigkeit und Unordnung befreyende Gründe anzuführen, die Edition von seinen Kunden verlangt hätte, die er ihnen auf ihr jedesmaliges Verlangen zu leisten immer schuldig war.

5.) Aber auch die, durch die Dazwischenkunft des Argentarius, in die Verhältnisse von Gläubiger und Schuldner zusammengetretene Contrahenten waren einander wechselseitig zur Edition ihren Doubletten verbunden, wenn etwa der Codex rationum des Argentarius verloren gegangen war. Diese Verbindlichkeit folgte schon aus der Natur ihrer wechselseitigen Verhältnisse, aus dem Aequum et Bonum, welches der Prätor allenthalben bey der Bestimmung der Verhältnisse

d) D. II. 13. fr. 6. §. 8. 9. 10.
e) D. II. 13. fr. 6. §. 2.

zwischen den Argentarien und ihren Kunden zum Grunde legte, aus dem Umstande, daß da beyde Contrahenten auf den Codex rationum des Argentarius ein gleiches Recht hatten, auch beyden ein gleiches Recht auf die Doubletten zustehen mußte, welche der Argentarius ihnen zu ihrer Nachricht mitgetheilt hatte. Wir würden hiernach eine solche Verbindlichkeit anzunehmen genöthigt seyn, wenn auch Tribonian mit seinen Gehülfen kein einziges Fragment darüber in den Pandecten, keine einzige Constitution im Codex erhalten hätten. Dieß ist aber wirklich nicht der Fall. Antoninus Pius sonst dunkles Rescript an Aemilius (C. II. 1. c. 1.), an welchem schon so manche Exegeten ihren Scharfsinn verschwendet haben, wird völlig klar, wenn man eine solche Verbindlichkeit annimmt f). Ohne eine solche

f) Ipse despice, quemadmodum pecuniam, quam te deposuisse dicis, deberi tibi probes. Nam quod desideras, ut rationes suas, adversaria tua exhibeat, id ex causa ad judicis officium pertinere solet. Vortrefflich erläutert diese Stelle Marius Accas, in einer im Ottoischen Thesaurus aufbewahrten Abhandlung †). Seine Ansicht des Falls, den Antonin in diesem Rescripte entscheiden wollte, ist folgende. Aemilius hatte einem Argentarius eine gewisse Summe, um sie weiter unterzubringen, anvertraut, der Argentarius hatte das Geld an ein Frauenzimmer ausgeliehen, hatte die Rückzahlung durch Stipulation ausbedungen, hatte das ganze Geschäft in seinem Bankbuche verzeichnet, und jedem Theile eine Abschrift, der das Geschäft beurkundenden Rechnung zugestellt. Das Bankbuch war verloren gegangen, und Aemilius vermißte seine Doublette ebenfalls. Er belangte nun die durch

†) E. Ottonis thesaurus juris romani T. V. p. 66.

Digitized by Google

Voraussetzung kann man das, was Alexander Severe für bekanntes Recht erklärt — daß man die Rechnung seines Gläubigers einzusehen verlan-

---

die Dazwischenkunft des Argentarius ihm verbundene gegenseitige Contrahentin, und verlangte zur Begründung seiner Klage, daß sie die Gegendoublette, oder ihr Rechnungsexemplar ihm ediren sollte. Auf Aemilius Anfrage beym kaiserlichen Rechtscollegium wird ihm geantwortet: den Grund seiner Klage zu beweisen, sey zwar eigentlich seine Sache; — indessen habe der Richter zu untersuchen, ob hier der Fall vorhanden sey, in welchem seine Gegnerin ihm ihre Rechnung zu ediren schuldig wäre. — Da nun — fährt Marius Arcas fort — die verlangte Rechnung bey der durch die Verhandlung des Argentarius über Empfang und Ausgabe entstandenen Einheit des Geschäfts — propter implicitam dati et accepti negotiationem — gemeinschaftlich geworden war, so ist es wahrscheinlich, daß der Quärent seine Absicht erreicht habe. — Marius Arcas gesteht, daß er zur Rechtfertigung seiner Ansicht zu Hypothesen seine Zuflucht nehmen müsse, und behauptet, daß das Wort deposuisse in einem etwas uneigentlichen Sinne gebraucht werde. (Es ist aber doch hier, bezogen auf den Argentarius, da die bey ihm niedergelegte Summe, von ihm weiter untergebracht werden sollte, sehr passend. Es wird im Texte nur überhaupt gesagt: der Quärent habe deponirt, nicht er habe gerade bey seiner Gegnerin deponirt.) Indessen kenne ich keine vollständigere Darstellung des Instituts der Argentarien als diejenige, welche in diesen wenigen Blättern des Otoischen Thesaurus enthalten ist. Marius Arcas scheint der Entdeckung der Wahrheit am nächsten gekommen zu seyn. Die Freude über seinen Fund hat ihn zwar zu einigen sehr gewagten, und von seinem Gegner Petrus Aldobrandinus sehr gründlich widerlegten Hypothesen verführt.

Digitized by Google

gen könne, nicht wohl erklären g): man kann diesen Ausspruch mit dem in dem unmittelbar vorausgehenden Rescript enthaltenen eben so allgemeinen und bestimmten Ausspruch des Antoninus Bassianus, daß man nie fremde Urkunden einzusehen ein Recht habe, nicht leicht vereinigen h).

Ich glaube nun die Editionslehre des vorjustinianeischen Rechts aus den Quellen erläutert zu

---

Aber die Ehre der ersten Entdeckung bleibt immer dem ehrlichen Arcas, und seinen Nachfolgern bis auf unsere Zeiten die Schande seinen Blick nicht verfolgt und entwickelt zu haben. Ich gestehe hier frey, daß ich ohne das Studium seiner kleinen Schrift, auf meine Ansicht nicht würde gekommen seyn.

g) C. II. 1. c. 5. Non est novum, cum a quo petitur pecunia, implorare rationes creditoris ut fides veri constare possit.

h) C. II. 1. c. 4. — — neque juris, neque aequitatis ratio permittat, ut alienorum instrumentorum inspiciendorum potestas fieri debeat. — Ich leugne indessen nicht, daß sowohl diese Constitution des Antoninus Bassianus, als die folgende Alexander Severs auf die sogenannte Klagen und Urkunden, oder auf diejenige Edition bezogen werden können, welche man verlangt, um mit den Beweismitteln des Edenten selbst bekannt zu werden. Wenigstens kann man auf diese Edition, beyde Verordnungen, ohne dem Sinne derselben große Gewalt anzuthun, beziehen. Sie scheinen die nemlichen zu seyn, deren scheinbaren Widerspruch Alexander Severs in der letzten Constitution des Titels de edendo auflöst. Und da letztere, wie ich S. 308. in der Note t. gezeigt habe, sich recht gut von der Klagen- und Urkundenedition verstehen läßt, so scheint die Vermuthung, daß auch wenigstens der Verfasser von const. 5. diese nem-

Digitized by Google

haben. Auch keine einzige Bestimmung derselben, war der heutigen Edition nur entfernt ähnlich. Die zum Proceß gehörende Edition war kein Beweismittel. Sie kürzte nur den Proceß ab, setzte der Chicane einen nützlichen Damm entgegen, und kränkte die Unabhängigkeit des Eigenthümers nie. Sie legte dem streitenden Theile die Verbindlichkeit auf, das beym Anfange des Processes zu thun, was sie nach unserer Proceßordnung am Ende desselben zur Begründung ihrer Ansprüche und Einreden doch thun müssen. — Die aus dem Institute der Argentarien dagegen entsprungene Edition, war ein eigenes mit jenem Institute innig verbundenes, durch die Essentialien desselben begründetes Recht. Weit entfernt, daß es die Rechte des Eigenthums hätte kränken können, war es zur Sicherheit des Eigenthums derjenigen, unter welchen die Editionsverbindlichkeit Statt fand, eingeführt. Man kann alle im Titel de edendo befindliche Fragmente der Pandekten, alle im nemlichen Titel befindliche Constitutionen des Cod. der ohne gewaltsame Exegese auf die eine oder die andere Edition beziehen. Jene Urkundenedition, welche den, der sie fordert, mit Beweisen

liche Edition im Auge gehabt haben müsse, dadurch an Wahrscheinlichkeit zu gewinnen. Dem sey, wie ihm wolle, mir ist es genug, daß man in allen drey Verordnungen einen vernünftigen Sinn finden kann, ohne genöthigt zu seyn, diejenige Editionslehre darin zu entdecken, welche nur im Wahne der Praktiker existirt hat. Hätten Tribonian und seine Gammler, nicht die Klagen und Urkunden und die Argentarienedition, durch die Aehnlichkeit des Namens verführt, unter einander geworfen, und bald auf die erste, bald auf die letzte sich beziehende Stellen zusammengerafft, so hätten so viele Dunkelheiten nicht entstehn können.

Digitized by Google

gegen den bewaffnen soll, von welchem sie gefordert wird, war um so viel gewisser dem vorjustinianeischen Rechte fremd, da erst durch das justinianeische Recht eine Verbindlichkeit zur Urkundenedition in allen den Fällen eingeführt wurde, in welchen der Besitzer bey der Geheimhaltung der Urkunde kein Interesse hatte. Ueberall herrschte die reinste Philosophie und die edelste Uebereinstimmung mit den Elementargrundsätzen des Rechts. Der Grundsatz, daß nie zur Begünstigung des Beweises das Geheimniß des Hausrechts verletzt, nie fremde Urkunden fremder Verwahrung entrissen werden dürften, war als allgemeiner Grundsatz, gesetzlich sanktionirt. Neque juris, neque aequitatis ratio permittat, ut alienorum instrumentorum inspiciendorum potestas fieri debeat — war die allgemein und unbedingt von Antonius Bassianus ausgedrückte Maxime. Nur eine unglückliche, das, was sie beweisen soll, durch nichts unterstützende, aller Rechtsanalogie widersprechende Hermeneutik, konnte das, was Antonin, ohne Rücksicht auf besondere Fälle, als Elementargrundsatz ausgedrückt hatte, auf den einzigen Fall einschränken, wenn der Beklagte vom Kläger Edition verlange i).

§. 6.

C. Justinianeische Editionsordnung.

Welchen Theil des römischen Rechtssystems hätte Justinians Gesetzgebungsmanie in seiner vo-

i) Der ganze Ideengang in dem bekannten Rescript C. II. 1. c. 4. zeigt, daß der Rechtssatz neque

rigen Gestalt lassen können? Wo hätte er nicht das sogenannte Pandektenrecht, das schöne Product der Humanität und einer philosophischen Consequenz durch angebliche Reformen entstellen, durch Simplificationen verdunkeln und Distinktionen verwirren sollen? Hatte doch selbst der bessere Theil seiner Gesetzgebung den sichtbaren Zweck, aus einem durch die Elementargrundsätze des natürlichen Rechts veredelten rechtlichen Herkommen, ein theologisches Moralsystem zu bilden, Gewissenspflichten — wirkliche oder solche die sein Zeitalter dafür hielt — zu Zwangsverbindlichkeiten zu erheben, und seine Menschen, durch den Schrecken der öffentlichen Macht, in gute Christen zu verwandeln. Daher seine unpolitische Verordnungen gegen den Wucher, seine vielfältige Hypotheken, zum Trost verlaßner hülfloser Witwen und der heiligen Kirche, seine harte, liebloſe, ächttheologische Behandlung der Adulterinen und Incestuosen, die Aufhebung der weisen Lex Fusia Caninia und Aelia Sentia, die Vertilgung der letzten formularen Spuren der Lex enducaria, die gehäufte Kalumnieneide der Anwälde und Partheyen, daher so viele hundert andere Mißgriffe der justinianeischen Gesetzgebung. Nur der christlich-fromme, sich orthodox wähnende — denn nicht einmal den sehnlichen Wunsch seines Herzens, in der Liste rechtgläubiger Regenten zu glänzen, hat ihm die Kirche zu Theil werden lassen. — Justinian war solcher Mißgriffe fähig.

---

juris etc. etc. als ein allgemeiner aufgestellt, und hier nur auf einen besondern Fall angewendet wird. Wie konnte man denn auf den Glauben kommen, daß der Rechtssatz nur für diesen besondern Fall Gültigkeit habe?

Digitized by Google

Aus diesem Gesichtspunct lassen sich so viele seiner Verordnungen und Neuerungen erklären. Es wäre ein Wunder gewesen, wenn dieser Gesichtspunct ihn nicht zu einer gänzlichen Umformung der bisherigen Editionstheorie bestimmt, wenn er nicht — man erlaube mir diesen Ausdruck — aus der bisherigen rechtlichen Editionsverbindlichkeit der Argentarien — eine moralisch-christliche jedes Urkundenbesitzers, geschaffen hätte.

Dies that Justinian wirklich in der von Cujas aus den Basiliken restituirten und im Titel des Coder de fide instrumentorum (IV. 21. 22.) eingeschalteten Editionsordnung. k)

Es sey mir erlaubt diese Constitution hier wörtlich nach der Cujazischen Uebersetzung auszuschreiben und dann meine Leser auf den Inhalt und Geist derselben, und auf einige mir wichtig scheinende Nebenrücksichten, aufmerksam zu machen.

Si postuletur ab aliquo in judicio — sagt Justinian — ut instrumentum non adversus se ipsum, sed alium quendam producat quod alteri prosit, idque producere recuset, ut qui damnum inde metuat; verum is, qui exhiberi chartam petit, nequaquam eum laedendum dicat, sed pecuniam ipsum ab illis accepisse, qui per instrumentum exhibendum coarguendi sunt; vult constitutio, ut his qui habet instrumentum, id ipsum proferat, si quidem ex illius prolatione nihil ipse damni sensurus sit. Sin reapse detrimentum ei proferendum instrumentum adferat, nequaquam cum cogi ad proferendum debere; cum ei ma-

k) Cujacii observationes X. 8.

Digitized by Google

ris expediet id occultare quam publicare. Quod si affirmat is, cui opus est instrumento, nihil ei fraudis ex eo futurum; duntaxat jusjurandum praestet. *Quod existimando se fidei suae detrimentum pati propter instrumenti exhibitionem, eam ipsam ob causam proferre chartam recuset*: et quoniam sibi damno id fore putat, curiosius sacramentum praestet atque dicat. *Se non quia pecuniam acceperit, vel quid aliud non proferendae chartae causa, vel quod muneris promissionem habeat, nec metu illius contra quem instrumentum requiratur, nec ejusdem favore; sed quia magnum ex eo circa facultates suas detrimentum capiat.* Nam quemadmodum is, qui quadam in causa, verum scire putatur, invitus quoque testimonium dicere cogitur, neque si pecuniam promissam habet ob non perhibendum testimonium, neque si adversus amicos testimonium dicturus venit, recusare testimonium potest: ita nec is recusare potest a quo instrumenti exhibitio desideratur, vel propterea quod aliquid acceperit, aut accepturum se speret, vel ob amicitiam eum illo, cui damnum futurum est instrumentum. Sed si quis juret, se instrumentum quod desideratur non habere; prorsus id proferre quod non habet, haud cogitur: sin ejusmodi sacramentum praestare non sustinet, omnino cogitur desideratum instrumentum exhibere. Quod si semet occultaverit, quasi qui nec jurare, nec instrumentum edere velit: omne damnum quod hinc emerget, ei cui opus est instrumentum, de suo compenset: iisdem obtinentibus etiam in argentariorum aliorumque

Digitized by Google

brevibus. Caeterum illi codices, vel instrumenta proferre cogantur, qui et testimonium dicere adversus aliquem cogantur. Nam in quas personas invitus quis testimonium non dicit, adversus easdem nec codices, vel instrumenta, vel quid aliud tale proferre cogitur. Notissimi autem sunt ex legibus, qui adversus aliquos juviti testimonium dicere non coguntur, sicut et ii, contra quos aliqui testimonium perhibere non coguntur. Nec ulli licet aliter cogere ut exhibeantur instrumenta, nisi eodem in judicio, in quo causa agitur. Idque sumptibus ejus, qui codicis, aut instrumentorum exhibitionem fieri desiderat. Oportet autem semel dumtaxat eorum ostensionem fieri: ac si prolato semel instrumento, desideret is, cui opus est, exhiberi denuo, siquidem rationi consentaneum visum fuerit judici, ut iterum quoque charta proferatur, ille vero qui eam jam protulit, secundam exhibitionem recuset, quòd se dicit chartam perdidisse, vel alio qui non habere facultatem ejus exhibendi juramento tantum fidem facito, nec amplius ad proferendum cogitor: iisdem obtinentibus non in urbe duntaxat imperatrice, verum etiam in universa republica.

Eine raisonnirte Darstellung des Inhalts dieser Verordnung, wird mich auf den muthmaßlichen Ideengang des Gesetzgebers, auf die im Gesetz enthaltene, für unsere Practiker vielleicht nur zu verführerische Fehlschlüsse und Härten, und zugleich auf einen neuen Beweis führen, daß im vorjustinianeischen Recht, ausser der Editionsverbindlichkeit der Argentarien, keine andere existirte.

Digitized by Google

I.) Durch Justinians Editionsordnung wurde folgendes Raisonnement zum Gesetz gemacht.

1.) Jeder Besitzer einer Urkunde, welche zur Entscheidung eines streitigen Rechts beytragen kann, ist wie der Inhaber des historischen Factums anzusehen, auf dessen gerichtliche Gewißmachung, es bey der Entscheidung einer Rechtssache ankömmt. Gerade so wie die Parthey, welche sich auf sein Zeugniß beruft, ihn zur Ablegung dieses Zeugnisses würde anhalten können, so wird er auch von Rechts wegen, zur Producirung der Zeugniß enthaltenden Urkunde angehalten.

2.) Wie man dagegen niemand zwingen darf als Zeuge gegen sich selbst, oder gegen sehr nahe verbundene Personen aufzutreten, so muß auch nach ganz gleichen Verhältnissen den Urkundenbesitzer, mit der Zumuthung, gegen sich selbst Urkunden zu produciren, verschont bleiben. In allen den Fällen, in welchen man nicht gezwungen werden kann Zeugniß abzulegen, ist man auch von der Verbindlichkeit Urkunden zu ediren, frey.

3.) Damit nicht der üble Wille des Besitzers der Urkunde, den, der ihrer zur Führung eines Beweises bedarf, um ein Beweismittel bringe, muß jener Besitzer auf Verlangen seines Edition fordernden Gegners, eidlich versichern, daß nicht Feindschaft oder Gunst, nicht Bestechung oder Furcht, sondern nur die Besorgniß an seinem eignen Vermögen Schaden zu leiden, ihn zur Editionsverweigerung bestimme.

4.) Unter der Voraussetzung, daß man keine Waffen gegen sich selbst auszuliefern angehalten werden könne, ist der Besitzer der Urkunde, auch zur wiederholten Edition derselben verbunden. Wenn er sie gar nicht zu besitzen oder verloren zu

Digitized by Google

haben behauptet, so wird ihm das nicht auf sein Wort geglaubt; er muß es eidlich versichern.

5.) Wer ohne gerechte Entschuldigungen und ohne Ablegung des Editionseides, die Urkunde vorzuzeigen weigert, ist gerade so schuldig den ganzen Gegenstand des Streits, dem der die Urkunde bedarf zu ersetzen, wie unter gleichen Verhältnissen, der Edition versagende Argentarius. Quod si semet occultaverit, quasi qui nec jurare, nec instrumentum edere velit: omne damnum quod hinc emerget, ei, cui opus est instrumento, de suo compenset: iisdem obtinentibus etiam in argentariorum, aliorumque brevibus.

II. Diese letzte Stelle ist gerade das Merkwürdigste der ganzen Constitution. Sie führt uns auf den Standpunct, auf welchem sich der Gesetzgeber bey Abfassung derselben wahrscheinlich fand; sie macht uns mit seinem Ideengang vertraut. Mag es immerhin ein gewagtes Unternehmen seyn, in der Seele eines merkwürdigen Regenten lesen zu wollen, und die ihm vielleicht selbst nicht deutlich gewordene Prämissen, von welchen er ausging, aufzusuchen. Für die — wenn ich mich so ausdrücken darf — Psychologie einer bestimmten Gesetzgebung ist ein solcher Versuch immer wichtig. Er nöthigt uns in den Geist der Zeit, der Gesetzgebung und des Gesetzgebers zurückzugehen.

„Jeder gute Christ" — so mag etwa Justinian raisonnirt haben — „ist durch Bekenntniß „der Wahrheit, der guten Sache zu nützen schul„dig, in sofern es ohne seinen Schaden geschehen „kann. Es ist eines christlichen Regenten wür„dig, den, der in der Güte einer solchen Pflicht „nicht nachkommen will, mit Gewalt dazu an-

Digitized by Google

„zuhalten. Hat doch schon zu den Zeiten des „blinden Heidenthums die Privatgesetzgebung „diesem Grundsatze gehuldigt. Ist doch durch sie „der Zeuge verbunden worden, auch gegen seinen „Willen Zeugniß abzulegen, und hat man ihn „doch nur in dem Falle berechtigt, sein Zeugniß „zu verweigern, wenn es ihm selbst, oder nahe „verbundenen Personen schaden würde. Ist doch „aus dem nemlichen Grunde der Argentarius zur „Edition seiner Bankbücher und jede öffentliche „fremdes Vermögen administrirende Person, zur „Vorlegung ihrer Anzeichnungen verbunden. (Iis„dem obtinentibus in argentariorum, aliorum„que brevibus.) Muß er doch, wenn er durch „Hinterhaltung seiner Bankbücher, der Wahrheit „Zeugniß verweigert, den ganzen Schaden ersetzen. „Warum sollte daher jeder Urkundenbesitzer — „gleichviel ob er ein Argentarius, und ob die Ur„kunde im Bankbuche eingetragen, oder ob sie „eine andere Urkunde ist — nicht eben so zur Edi„tion angehalten werden können? Unter einem „christlichen Regenten muß jeder Unterthan ein „guter Christ seyn. Und wer es in der Güte „nicht seyn will, den muß man durch den Gerichts„zwang dazu anhalten. Schonung genug, wenn „man weder vom Urkundenbesitzer, noch von dem, „der zeugen soll, fordert, daß er zu seinem Nach„theile Urkunden edire, oder gegen sich selbst „zeuge. Denn durch ein solches Verlangen wür„de der, Urkundenedition oder Zeugniß Fordernde „gegen seine eigene Christenpflicht handeln." „Und das" — so fuhr Justinian in einer andern Constitution fort — „soll nicht einmal ge„gen den Argentarius gestattet seyn. Selbst er „soll nicht angehalten werden, aus seinem Bank-

„bücher, Anzeichnungen, welche zu seinem Nachtheile gebraucht werden können, zu ediren.“ 1)

Hat Justinian wirklich so ungefähr raisonnirt, so ist es wohl erlaubt zu sagen, daß er eine christlich moralische Editionsverbindlichkeit, einer aus dem Bedürfnisse der höhern Staatspolizey und aus Grundsätzen des natürlichen Rechts hervorgegangenen Einrichtung, substituirt habe. Er meinte, die Editionsverbindlichkeit der Argentarien, sey eine vom Gesetze, mit Zwang verknüpfte Gewissenspflicht. Er erblickte wohl gar darin eine favor probationum. Er meinte, es verhalte sich damit eben so, wie mit der Verbindlichkeit des Zeugen, Zeugniß abzulegen. Endlich meinte er, aus dem nemlichen Grunde, aus welchem man den Bürger zur Ablegung eines Zeugnisses unter gewissen Einschränkungen nöthigen dürfe, könne man auch den Urkundenbesitzer unter den nemlichen Einschränkungen, zur Vorlegung der Urkunde zwingen, und derjenige, der in seinem Gedächtnisse ein Faktum verwahre, stehe mit dem in ganz gleicher Kathegorie, der in seinem Schreibpulte eine ein Faktum documentirende Urkunde verschlossen halte.

III.) Und so könnten auch wir meinen, und wenn wir richtig meinten, so wäre die Editions-

1) Statuimus *nos* vero, ut — — necessario argentarii instrumenta proferant: attamen absque omni suo incommodo, et ut nullum damnum ex prolatione sustineant. Memores enim sumus nostrae constitutionis (C. IV. 21. 22.) quae adactas litterarum, ex quibus quis jus quodpiam suum tueatur, prolationes innoxias iis qui proferunt, esse vult. — *Justiniani Edictum de argentariorum contractibus.* Cap. 7.

Digitized by Google

theorie der Praktiker, wenn schon immer mit solchen Prämissen nicht vereinbar und aus denselben nicht erklärlich, doch an und für sich nicht ganz verwerflich. „Mag immerhin" — möchte man sagen — „Justinians Editionsordnungs-Formel, „kein gesetzliches Ansehen haben. Mag immerhin „diese Formel den Basiliken ausschließend anheim „fallen, aus welchen Cujas sie hervorgezogen hat. „Das darin enthaltene Raisonnement bleibt darum „doch immer schätzbar. Die Sanktionen jener „Editionsordnung bleiben immer materiel „gültig, in sofern sie aus Prämissen folgen, „welche ohnehin von der Gesetzgebung anerkannt „sind. Der Zeuge steht doch immer mit dem Ur„kundenbesitzer in gleichem Verhältnisse. Und „in eben der Gesetzgebung, in welcher ein Zwangs„recht desjenigen, der eines Zeugnisses bedarf, „gegen den producirten Zeugen, gegründet ist, „muß auch ein Zwangsrecht desjenigen, der Ur„kundenedition fordert, gegen den Besitzer der Ur„kunde gegründet seyn."

Daß dem Allem nicht so sey, will ich durch Ausführung folgender Behauptungen zu beweisen suchen.

1.) Die Verbindlichkeit der Argentarien zur Edition, war nicht *in favorem probationum* eingeführt.

2.) Das positive Zwangsrecht der Parthey gegen denjenigen, dessen Zeugniß sie zum Beweise einer faktischen Behauptung bedarf, ist auch nicht in der Begünstigung des Beweises, sondern in andern Gründen zu suchen.

Digitized by Google

34) Wer eine Urkunde in seiner Verwahrung hat, welche einen Dritten betreffendes Faktum documentirt, steht, wenn er von diesem Dritten zur Edition der Urkunde angehalten wird, nicht in gleichem Verhältnisse mit demjenigen, der in seinem Gedächtniß die Kenntniß eines Faktum aufhebt, wenn man ihn zur Darlegung der Aussage seines Gedächtnisses nöthigt.

1.) Die Editionsverbindlichkeit der Argentarien war kein zur Begünstigung des Beweises eingeführtes Recht. Sie war Folgerung aus einem höhern Verhältnisse. Schon in der Natur der Verbindung zwischen dem Argentarius und denjenigen, die es mit ihm zu thun hatten, war es enthalten, daß der Argentarius über alle seine Geschäfte die genaueste Rechnung führen, und jeden Interessenten auf sein Verlangen vom Zustande ihrer Verhältnisse informiren mußte. Er war Depositair der Geschäfte, welche er zwischen andern und für andere geschlossen hatte. Das Geschäft war bey ihm, so zu sagen, niedergelegt. Natürlich mußte er seinen Deponenten jeden Augenblick vom Depositum Rechenschaft ablegen können. Hierin fand sich der rechtliche Grund der Editionsverbindlichkeit des Argentarius. Der Zweck des Editionverlangenden mußte ihm eben so gleichgültig seyn, als es dem Depositarius gleichgültig seyn muß, zu welchem Zwecke der Deponens das Depositum zurückfordert. Ob die Edition dem Argentarius angenehm sey, oder unangenehm, ob er davon Nachtheil oder Vortheil zu erwarten habe, das war ganz einerley. Daß Justinian die Editionsverbindlichkeit der Argenta-

Digitized by Google

rien nur auf den Fall einschränkte, wenn die zu edirende Urkunde dem Argentarius nicht nachtheilig sey, war durchaus anomal und gegen den Geist des Instituts. Wenn Ulpian, indem er den Grund der Editionsverbindlichkeit der Argentarien ausdrücken wollte, sagte: cum singulorum rationes argentarii conficiant, aequum fuit, id, quod mei causa confecit, meum quodammodo instrumentum mihi edi; so schloß er gewiß eine solche Einschränkung aus.

Begünstigung des Beweises war dagegen der Grund der Editionsverbindlichkeit der Argentarien nicht. Der Grundsatz: Neque juris, neque aequitatis ratio permittat, ut alienorum instrumentorum inspiciendorum potestas fieri debeat, war allgemein. Er fand auch wirklich beym Argentariatsgeschäfte keine Ausnahme, so bald von einer ratio aliena, und nicht von einer ratio propria die Rede war. Weder vom Argentarius noch von einem Dritten konnte ich Einsicht der Rechnung verlangen, welche nicht meinentwegen, nicht zur Sicherung meines Geschäfts, entstanden war m). Mein Vorsatz, das ganze Bankbuch einzusehen, hätte ich noch so viel lehrreiches für einen gegen den Dritten zu führenden Beweis daraus nehmen können, würde sicher vom Prätor nicht begünstigt worden seyn n). Wäre

m) D. II. 13. fr. 6. §. 5. — Apparet, ita demum tenere hoc edictum, si ad eum (actorem) pertineat. Pertinere autem videtur ad me ratio, si modo eam tractaveris me mandante: sed si procurator meus absente me mandaverit, an mihi edenda sit, quasi ad me pertineat? Et magis est, ut edatur.

n) D. II. 13. fr. 10. §. 2. Edi autem ratio ita intelligitur, si a capite edatur: — scilicet

Begünstigung des Beweises der gesetzliche Grund der Editionsverbindlichkeit der Argentarien gewesen, so würde die Entscheidung des Prätor nothwendig anders ausgefallen seyn. Aber eben darum, weil hier keine favor probationum zum Grunde liegt, gilt vom Argentarius auf einen andern Urkundenbesitzer kein Schluß und das Justinianeische: iisdem obtinentibus in argentariorum aliorumque brevibus, enthält, wie es mir scheint, eine offenbare Mißkennung der Grundsätze, nach welchen sich das Argentariatsinstitut ausgebildet hatte. Ausserdem steht dieser Schluß — wie er wenigstens in Justinians Editionsordnung ausgedrückt zu seyn scheint — darum, weil der Argentarius edirem muß, ist es auch recht und billig, daß jeder Urkundenbesitzer edire — geradezu im Widerspruche mit Ulpians sehr ausdrücklicher Versicherung, daß der Argentarius nur diejenigen Rechnungen zu ediren schuldig sey, welche ex argentaria entstanden sind, nicht die Beurkundung anderer Geschäfte, welche er nicht als Argentarius besorgt hat o).

ut non totum cuique codicem rationum, totasque membranas inspiciendi describendique potestas sit; sed ut ea sola pars rationum, quae ad instruendum aliquem pertineat, inspiciatur et describatur.

o) D. II. 13. fr. 6. §. 3. *Rationem* autem esse Labeo ultro citro dandi, accipiendi, credendi, obligandi, solvendi sui causa negotiationem: nec ullam rationem nuda dantaxat solutione debiti incipere, nec si pignus acceperit, aut mandatum, compellendum edere; *hoc enim extra rationem esse.* Sed et quod salvi constituit argentarius edere debet; *nam et hoc eum argentaria venit.*

Digitized by Google

„Von dieser Seite läßt sich hiernach eine „Editionsverbindlichkeit aus Präsumtionen nicht de„duciren. Verführerischer scheint beym ersten Au„blicke folgender Schluß, der auch Justinian oder „seine Gesetzgebungscommission, bey Abfassung der „Editionsordnung scheint geblendet zu haben: „Inde„dem das Gesetz den Zeugen zwingt, was er weiß „auf Verlangen der beweisführenden Parthey ein„zugestehen, so fern er es ohne eignen Nachtheil kann, ge„richtlich auszusagen hat es auch den Besitzer „einer Urkunde zwingen wollen, das was sie schrift„lich verzeichnet sich in ihren Händen „findet, in so fern es ohne seinen Schaden ge„schehen kann, auf Verlangen des Beweisbedürfti„gen vorzuzeigen. Was der zum Zeugniß ge„gen Aufgeforderte, in dessen Gedächtniß etwas „eingeschrieben ist, sich muß gefallen lassen, muß „auch dem Urkundenbesitzer, auf dessen Perga„ment oder Papier etwas eingeschrieben steht, „recht und billig seyn. Was Begünstigung des „Beweises in Ansehung des Zeugen eingeführt „hat, muß auch stillschweigend in Ansehung des „Urkundenbesitzers für eingeführt gehalten werden. „Der ganze Unterschied liegt nur in der Kleinig„keit, daß dort ein gesprochenes, hier ein geschrie„benes Zeugniß, dort Zeugniß eines Lebenden, „hier Zeugniß einer todten Handschrift vom Ge„richtszwang herausgetrieben wird. Indessen ist „es um so viel dringender, die Verbindlichkeit zur „Urkundenedition anzunehmen, je mehr sich der „Staat auf die Wahrheit des Beurkundeten, „als auf eine bloße Gedächtnißaussage ver„lassen kann. Hat daher das den Beweis begün„stigende Gesetz Zwang zur Herbeyschaffung der „trügerischen Zeugenaussage verstattet, so muß „man, um es keiner Inconsequenz schuldig zu

„finden, annehmen, daß es um so vielmehr Zwang, „zur Herbeyschaffung der weit zuverlässigern Urkundenaussage habe einführen wollen.“

Dieses scheint im Wesentlichen, das vom Verfasser der justinianeischen Editionsordnung geführte Raisonnement zu seyn. Es ist wirklich scheinbar genug, um auch unsere Praktiker zu blenden. Um indessen der Täuschung einer sehr trügerischen Analogie zu entgehen, gegen welche sich sehr vieles, welches hier auszuführen mir der Raum nicht bestattet, einwenden läßt, ist es nicht überflüssig, eine der Voraussetzungen zu untersuchen, von welchen man dabey scheint ausgegangen zu seyn, die Voraussetzungen nemlich, daß das Gesetz, durch den gegen vorgeschlagene Zeugen verstatteten Zwang den Beweis habe begünstigen und erleichtern wollen. Nach meiner Einsicht beruht dieser Zwang auf einem ganz andern Grunde. Ueberhaupt scheinet unsere Rechtsgelehrte mit dem sogenannten favor probationum nicht immer den richtigsten Begriff zu verbinden.

Favor probationum kann im Munde, des die natürliche Billigkeit zu Rath ziehenden Gesetzgebers, nur so viel heißen, daß der Willkühr eines Jeden, der sein Recht beweisen soll, alle Beweismittel freygestellt, daß ihm jedes erleichtert und keines erschwert werden soll. Favor probationum ist eine Folge der natürlichen Freyheit, welche die Gesetzgebung jedem Bürger, in Beziehung auf das besondere Bedürfniß des bürgerlichen Lebens, gerichtliche Beweise herbeyschaffen zu können, im möglichst vollsten Umfang, sichert. Daher Freyheit der Wahl aller möglichen Beweis-

Digitized by Google

mittel; daher Abhörung der Zeugen zu ewigem Gedächtniß; daher gerichtliche Concurrenz bey jeder vom Beweisführer vorgeschlagenen Beweisart, deren Resultat nur gerichtliche Concurrenz, gerichtliche Gewißheit geben kann, z. B. Vergleichung der Handschriften, Augenscheins u. s. w. Der Staat erleichtert mir den Beweis meiner von ihm garantirten Rechte. Er bietet mir die Hand, wenn ich zu diesem Zwecke meine bürgerliche Freyheit brauche. Er untersucht auf meine Bitte, Wahrheit und Unwahrheit.

Aus diesem Gesichtspuncte erscheint mir wenigstens, die vom Gesetze versprochene Begünstigung des Beweises. Es liegt aber nicht in diesem Versprechen, daß der Staat die natürliche Freyheit meiner mit mir in keinem besondern Verhältnisse stehenden Mitmenschen beschränken wolle, um mein ihm ungewisses Recht ans Licht zu ziehen. Es folgt nicht daraus, daß der Staat in meinem Namen, zur Erleichterung meines Beweises, gegen den der zeugen kann, einen Zwang ausüben wolle, der ausser dem Staat völlig widerrechtlich seyn würde. Ein solches Versprechen würde vielmehr gerade mit der natürlichen Freyheit, welche der Staat so gut dem von mir zum Zeugniß Aufgeforderten, als mir garantirt hat, im vollkommensten Widerspruch stehen. Daß der von mir vorgeschlagene Zeuge, wenn er freywillig deponiren will, abgehört werden müsse, das folgt aus der vom Gesetz versprochenen Begünstigung des Beweises. Daß aber auch der Zeugniß Verweigernde, so lang es blos auf Mein und Dein und nicht auf die Sicherheit des Staats selbst ankömmt, zum Zeugnißgeben gezwungen werden müsse; das

Digitized by Google

folgt aus jenem Versprechen nicht. So gewiß der freye Gebrauch jedes Beweismittels, dem der beweisen soll, offen stehen muß, so gewiß jede Einschränkung desselben der vom Gesetz versprochenen Begünstigung des Beweises widersprechen würde, eben so gewiß muß mit diesem freyen Gebrauche die Freyheit Aller bestehen können. Auf diesem Wege läßt sich folglich Zwang zum Zeugnißgeben aus keinem höhern Grundsatze deduciren.

Welcher Beweggrund konnte dennoch, wenn es nicht favor probationum war, das Gesetz zur Einführung eines solchen Zwangs bestimmen? Irre ich nicht, so ist dieser Beweggrund ein rein moralischer. Das Gesetz will verhindern, daß niemand durch den zu weit ausgedehnten Gebrauch seiner natürlichen Freyheit, Diener fremder Ungerechtigkeit werde. Das wird aber der Zeuge, der seine Wissenschaft gerichtlich kund zu thun weigert. Er setzt den Staat außer Stand, die ausgleichende Gerechtigkeit nach den Forderungen des moralischen Gefühls zu verwalten. Er macht es ihm unmöglich, der Forderung dieses Gefühls zufolge, förmliches Recht mit wirklichem Recht in die bestmöglichste Harmonie zu setzen. Der Richter wird durch den renitenten Zeugen genöthigt, der Ungerechtigkeit den Sieg zuzuerkennen, und ihn der Gerechtigkeit zu versagen. Der Zeugnißverweigernde macht die Sache desjenigen, gegen welchen er zeugen soll, sehr verdächtig. Und dennoch muß der Richter für den Verdächtigen, nach den Akten, und gegen seine moralische Ueberzeugung sprechen, wenn der Zeuge bey seiner Weigerung beharren darf. Er muß beynah wissentlich der Ungerechtigkeit den Schutz

Digitized by Google

des Staats angedeihen lassen. Der Gesetzgeber findet sich hiernach in einer sehr unangenehmen Collision. Er will auf der einen Seite die natürliche Freyheit achten, und diese Achtung verbietet ihm Zwang gegen den, der nicht zeugen will. Er will aber auch auf der andern Seite die Gerechtigkeit nicht unterdrücken, und unterdrückt wird sie doch wenigstens wahrscheinlich, in allen den Fällen, in welchen der Zeuge ihr sein Zeugniß versagt. In diesem Widerstreite läßt er die Forderungen des moralischen Gefühls siegen, und zwingt den Zeugen, sein Recht auf die Verschweigung und Geheimhaltung seiner Wissenschaft, dem Bedürfniß Gerechtigkeit handhaben zu können, aufzuopfern.

3.) Ob weise oder unweise? — mit dieser Frage habe ich mich hier nicht zu beschäftigen. Ich wollte nur den Geist des Gesetzes, welches den Zeugen zum Zeugnißablegen verbindet, ans Licht ziehen. Ich wollte nur den Grund desselben entwickeln. Jetzt frägt es sich, ob dieser Grund auch gegen den Besitzer einer Urkunde durchgreife? Ich würde die Frage unbedenklich bejahen, wenn sich der Urkundenbesitzer, mit dem zum Zeugnißablegen Aufgeforderten, in gleichem Verhältnisse finde, wenn der Zwang gegen jenen nicht weit härter, und wenn die Forderungen des moralischen Gefühls gleich dringend wären. Beydes scheint mir nicht der Fall. Der zur Edition einer Urkunde Genöthigte, würde weit übler daran seyn, als derjenige, dem der Gerichtszwang ein Zeugniß abnöthigt. Und der die Edition einer Urkunde Verweigernde, setzt das moralische Gefühl lange in die Verlegenheit nicht, in welche es, durch den Zeugniß Verweigernden, gesetzt wird.

Digitized by Google

a) Der Zeuge soll mit der Aussage seines Gedächtnisses, der Besitzer der Urkunde soll mit dem Inhalte derselben, der Beweisführung zu Hülfe kommen. Beyde sind als Besitzer des Geheimnisses zu betrachten, dessen Mittheilung der Richter bedarf. Bey beyden soll die Mittheilung des Geheimnisses nicht dem Besitzer desselben schaden, sondern dem, der sich darauf beruft, zu seinem Rechte helfen. Bis hieher stehen der Zeuge und der Urkundenbesitzer auf gleicher Linie. Bis hieher ist der Zwang gegen diesen um nichts härter, als der Zwang gegen jenen.

Vom Zeugen wird die Mittheilung einer Wissenschaft, einer Gedächtnißaussage und Rückerinnerung verlangt, auf welche er ein eben so unstreitiges und eben so vollständiges Eigenthumsrecht hat, wie der Urkundenbesitzer, auf den Inhalt der Urkunde. Noch ist zwischen beyden alles gleich. Aber der Zeuge soll seine Wissenschaft und also seine Wissenschaft über das, was er von dem zu beweisenden, einen Dritten betreffenden Factum weiß, Preis geben. Der Urkundenbesitzer dagegen soll das, was mit dieser Wissenschaft unzertrennlich verbunden ist, den Inhalt seiner ganzen Urkunde Preis geben. Hier stehen der Zeuge und der Urkundenbesitzer nicht mehr auf gleicher Linie. Der gegen letztern zu verhängende Zwang würde offenbar ein weit härterer und empfindlicherer Eingriff in seine Eigenthumsrechte seyn, als der gegen den Zeugen ausgeübte.

Der Zeuge kann bey seinen mündlichen Aussagen die ihn betreffenden Thatumstände, von den das zu beweisende Factum betreffenden, trennen.

Digitized by Google

Selbst der Richter ist zu dieser Trennung verpflichtet, wenn ihm die Parthey zumuthen wollte, den Zeugen über Umstände deponiren zu lassen, über welche er ohne sich blos zu setzen, nichts deponiren kann. Der Urkundenbesitzer kann bey der Edition derselben eine solche Trennung nicht vornehmen; sie muß dem Gericht vollständig vorliegen; dadurch, daß man ihn das einen Dritten betreffende Factum, bey welchem er selbst nicht interessirt ist, zu gerichtlicher Gewißheit zu erheben nöthigt, wird er auch genöthigt, vielleicht zu seiner Beschämung oder zu seinem Nachtheile, ein ihn betreffendes Factum mit bekannt zu machen.

Das Gesetz will niemand zum Zeugnißgeben gegen sich selbst oder gegen nah verbundene Personen zwingen. Auch der Urkundenbesitzer soll, nach der justinianeischen Editionsordnung in gleichen Verhältnissen, gegen sich selbst, andere zu bewaffnen, nicht gezwungen werden. Indessen sind hier beyde nur scheinbar nach einem gleichen Grundsatze behandelt worden. Dem Richter zeigt es sich, noch ehe er den Zeugen darüber vernimmt, aus der bloßen Einsicht der sogenannten Beweisartikel, ob der Fall hier eintrete, oder nicht, in welchem er den Zeugen zur Bekenntniß der Wahrheit nicht zwingen darf. Es ist entweder gar kein oder doch nur ein sehr kurzes Verfahren darüber nöthig. Der Inhalt der Thatumstände, über welche Zeugniß soll abgelegt werden, das bekannte Verhältniß des Zeugen zu den Personen, gegen welche er auftreten soll, entscheiden die Frage gleichsam a priori. Der Zeuge ist nicht erst zur eidlichen Versicherung genöthigt, daß er, ohne sich selbst zu schaden, nicht testiren könne. Alles an-

Digitized by Google

ders beym Besitzer von Urkunden. Erst die Production der Urkunde setzt die Frage außer Zweifel, daß er wegen den nehmlichen Gründen, welche den Zeugen von der Verbindlichkeit zu testiren befreyt haben würden, auch mit dem, auf Production der Urkunde gerichteten Zwang, hätte verschont bleiben müssen. Ohne in eine Absurdität zu fallen, konnte es aber das Gesetz auf diese Production nicht ankommen lassen. Es mußte den Editionseid einführen, und den Urkundenbesitzer zur eidlichen Versicherung zulassen, daß er ohne Nachtheil das Geheimniß seiner Urkunde nicht Preis geben könne. Aber oft ist es gerade diese Versicherung, welche sein Geheimniß verräth. Oft ist der durch die Production einer Urkunde für den Besitzer zu besorgende Schaden schon dadurch gestiftet, daß man erfährt, sie sey in seinen Händen. Mein Geheimniß besteht oft darin, daß niemand weiß, daß ich ein Geheimniß besitze.

b.) Und hier zeigt sich auch der Grund, warum die verweigerte Urkundenedition das moralische Gefühl nicht in die Verlegenheit setzt, in welche es durch verweigertes Zeugniß gesetzt wird. Der Zeuge — schon im Voraus gegen die Gefahr gesichert, gegen sich selbst testiren zu müssen — dieser Zeuge, kann menschlicher Weise geurtheilt, nur aus Schonung für den, gegen welchen er auftreten soll, Zeugniß verweigern. Sein Zeugniß ist und soll ja nur in sofern gültig seyn, als er dabey kein Interesse hat. Und wenn er dennoch dieses interesselose Zeugniß versagt — was kann diese Weigerung anders, als einen Schatten auf den Producten werfen? Der Urkundenbesitzer hat immer ein Interesse dabey, Urkundenbesitzer zu seyn.

Digitized by Google

und gerade dieses Interesse erspart dem moralischen Gefühl des Richters, jede Verlegenheit. Es entfernt vom Producten den Schatten, der sonst auf ihn, durch Verweigerung der Edition, fallen würde. Dem gezwungenen Zeugen soll nichts, was für ihn Werth haben kann, entrissen, er soll nur zu Mittheilung desjenigen, was er nach Natursachen, ohne dabey zu verlieren, mittheilen kann, und was er wohl oft gern, wenn es nur in seiner Gewalt stünde, vernichtete, zur Mittheilung einer in seinem Gedächtniß unvertilgbar eingegrabenen Erinnerung, angehalten werden. Der Urkundenbesitzer wird immer eines Eigenthums, der ausschließenden Kenntniß des Inhalts der Urkunde beraubt, auf welches er nothwendig Werth legen muß, weil er sich sonst der lästigen Mühe, die Urkunde zu verwahren, würde überhoben haben. Und eben deswegen läßt sich die Verweigerung eines Zeugnisses gewöhnlich aus keinen andern, als aus dem Producten nachtheiligen Ursachen, erklären, zu welchen der Richter bey der Verweigerung einer Urkundenedition seine Zuflucht nicht zu nehmen, nicht genöthigt, mithin, indem er, nach Anleitung der Acten, für den Producten spricht, seiner innern Ueberzeugung Gewalt anzuthun, nicht veranlaßt ist.

IV. Alle diese und noch mehrere Rücksichten, scheinen der justinianischen Gesetzgebungscommission, bey Abfassung der Editionsordnung der Basiliken, entgangen zu seyn. Dem schärfern und reinern Blick der Rechtsphilosophen unter Mark-Aurel, wäre das gewiß nicht widerfahren. Ihnen, durch den Geist des Zeitalters veredelten Ge-

Digitized by Google

meinsinn, entgieng die zarte Gränzlinie zwischen Recht und Pflicht nicht. Machte nach ihrem Urtheile, das moralische Bedürfniß des Richters, Wahrheit zu erfahren, zuweilen eine Einschränkung der natürlichen Freyheit nöthig, so war ihnen doch diese zu heilig, als daß sie, verleitet durch immer sehr trügerische analogische Schlüsse — denn im Gebiete positiver Begriffe, ist eine vollkommene Analogie unmöglich — aus einer für nothwendig gehaltenen Einschränkung der natürlichen Freiheit, eine andere hätten folgern sollen. — So schloß nur der schwachsichtige Justinian, und eben daraus, daß er so schloß, und daß er seine Folgerungen in einer eigenen Constitution niederlegte, folgere ich, daß im vorjustinianeischen Rechte, außer der Editionsverbindlichkeit der Argentarien, keine andere existirt habe. Justinians Editionsordnung war nova constitutio, und, wie alle seine Verordnungen, ein Gewebe von disponirenden und motivirenden Aeußerungen. So sehr auch Justinian das Klügeln und Raisonniren bey seinen Unterthanen haßte, so sehr gefiel er sich doch in seinen eigenen Raisonnements. Es würde ihm nicht möglich gewesen seyn, ohne seiner Billigkeits- und Religionsliebe eine motivirte Lobrede zu halten, irgend etwas zu verordnen. Aber nirgends war er redseliger, als wenn er gesetzgeberisch einen Stoff zu verarbeiten hatte, den er schon im alten Rechte verarbeitet fand. Mogte er dann erweiternd oder einschränkend reformiren, so mußte dargethan werden, daß die Alten es inconsequent und unchristlich gemacht hätten, und daß es nur seinem Zeitalter und seinem hellern Blicke vorbehalten gewesen wäre, consequent und christlich zu verfahren. Nur

die Editionsordnung, so raisonnirend sie auch abgefaßt ist, wirft keinen mißbilligenden Blick auf die Einrichtung der Vorzeit. In ihr scheint Justinians Tadelsucht zu verstummen. Kaum läßt sich diese Erscheinung anders, als durch die Voraussetzung erklären, daß es im vorjustinianeischen Rechte keine eigentliche Editionsverbindlichkeit — denn die der Argentarien war nur eine aus einem höhern Verhältnisse abgeleitete — gegeben haben müsse. Hätte Justinian nicht eine ganz neue eingeführt, hätte er blos eine alte erweitert, wie würde es ihm dann möglich gewesen seyn, seiner tiefern Weisheit, seinem Reformatorblicke einen selbstgefälligen Weihrauch zu versagen? Was bey so vielen seiner Neuerungen geschehen ist, würde auch hier geschehen seyn. Er hätte erst die alte nun zerstörte Schöpfung recensirt, und dann die seinige gelobpreißt. Gerade der Umstand daß jenes nicht geschehen ist, zeigt mir eine dringende Vermuthung, daß gar kein Stoff zum Tadel vorhanden, und daß eine eigentliche Editionsverbindlichkeit, dem alten Rechte durchaus fremd war.

Der eben angegebne Umstand ist indessen nicht der einzige, der mich zu dieser Vermuthung nöthigt.

Justinian erklärte sehr ausdrücklich den Urkundenbesitzer nur in soweit zu ediren für schuldig, als der Zeuge schuldig ist Zeugniß abzulegen. Wozu letzterer nicht schuldig sey, dazu sollte ersterer auch nicht angehalten werden. Das non plus ultra der justinianeischen Editionsverbindlichkeit war hier abgezeichnet.

Digitized by Google

Mit welcher Consequenz kann man nun annehmen, daß die Editionsverbindlichkeit im vorjustinianeischen Rechte weiter ausgedehnt gewesen sey, als im justinianeischen. Und das müßte man doch, wenn man in jenem diejenige Editionsverbindlichkeit erblicken wollte, welche unsere Praktiker darin erblickt haben. Sollte nach vorjustinianeischem Rechte der Kläger dem Beklagten zur Begründung seiner Einreden, und dieser dem Kläger zur Begründung der Replik schuldig gewesen seyn zu ediren, so wäre ja nothwendig die Verbindlichkeit zu ediren im vorjustinianeischen Rechte weiter gegangen, als die Verbindlichkeit zu zeugen. Man hätte ja gegen sich ediren, also gegen sich zeugen müssen. Und so hätte Justinian die Editionsverbindlichkeit verengt, da doch seine Editionsordnung, sein: iisdem obtinentibus in argentariorum aliorumque brevibus, offenbar zeigte, daß er sie erweiterte. Es ist beynahe unbegreiflich, wie diese Inconsequenz unsern Praktikern, unsern Hellfelden und Consorten entgehen konnte. Wie wahr sagte doch Modestin bey einer andern Veranlassung: Rari sunt qui philosophantur p).

Aber wird man mir sagen, wo bleibt denn der Fiscus? Es ist doch aus dem Pandectenrechte sonnenklar, daß dem Fiscus alle mögliche Urkunden edirt werden mußten. Der Verfasser zeigt

---

p) D. XXVII. 1. fr. 6. §. 7

Digitized by Google

die gröbste Unwissenheit, wenn er hier nicht eine absolute, aus keinem höhern Rechte entspringende, und zwar im vorjustinianeischen Rechte existirende Editionsverbindlichkeit annimmt q).

Mäßige deinen Unwillen, lieber kritischer Leser. Ich habe den Fiscus nicht übersehen. Ich müßte ja in keinem einzigen Compendium den Titel de edendo nachgelesen haben, wenn mir das exerbitante Recht unbekannt geblieben wäre, welches man unserm Fiskus darum beylegt, weil der römische ein ähnliches hatte. Ich habe aber meinen Lesern keine rechtsgeschichtliche Abhandlung aus dem römischen Staatsrechte, sondern aus dem römischen Privatrechte in die Hände liefern wollen. In welchem Sinne der römische Fiscus Edition fordern konnte, warum er sie fordern konnte, wie dieses Recht mit dem verruchten Institut der Delatoren zusammenhing, warum unser Fiscus, da unser Staats- und Criminalrecht keine Delatoren kennt, auf eine solche fiscalische Edition keine Ansprüche machen könne — das alles kann ich hier nicht entwickeln. Nur so viel im Allgemeinen. Das Fragment des Mauricianus, in welchem wir von der fiscalischen Edition belehrt werden, scheint sich fast noch seltsamer in den Titel de edendo verirrt zu haben,

q) D. II. 13. fr. 3. Senatus censuit, ne quisquam eorum, a quibus quid fisco petetur, alia instrumenta delatori cogatur edere, quam quae ad eam causam pertinerent, ex qua se deferre professus esset. Vergl. auch D. XLIX. 14. fr. 2. §. 1. u. 2.

Digitized by Google

wie sich die in den Proceß gehörende Edition, zu der Edition der Argentarien verirrt hatte. Es ist in jenem Fragmente von etwas ganz anderm die Rede. Die Lex exducaria mußte bey ihren weisen Zwecken auch gehäßige Folgen haben. Sie mußte nothwendig das Recht des Aerarium, nachher des Fiscus, begründen, sich um alle Familiengeheimnisse zu bekümmern. Daher eigene Rechte des römischen Fiscus auf Urkundenedition. Diese Rechte gehörten indessen ins römische Strafrecht, nicht ins Privatrecht. Schon die Inscription des Fragments Mauricians de poenis, beweiset dieses. Justinian schaffte die Lex exducaria ab. Inconsequent genug ließ er indessen tausend Folgesätze, welche sich mit ihr und durch sie ausgebildet hatten, stehen. Ein neues Beyspiel dieser Inconsequenz könnte ich hier zeigen. Es würde mich indessen zu weit von meinem Zwecke entfernen, und in ein neues Gebiet rechtsgeschichtlicher Untersuchungen locken, welche ich vielleicht bey einer andern Gelegenheit anzustellen veranlaßt bin.

Digitized by Google

§. 7.

D.) Was kann aus der ganzen römischen Editionstheorie für die practische Gesetzkunde herausgebracht werden?

Daß ich mir durch meine bisherige Untersuchungen noch keine Ansprüche auf den Dank unserer practischen Juristen erworben habe, bin ich mir lebhaft bewußt. Wozu alles, was ich gesagt habe, gebraucht werden könne? werden sie verdrießlich fragen. Ihnen scheint jede rechtsgeschichtliche Untersuchung der leichtsinnige Zeitverderb einer üppigen Forschbegierde, ein litterairischer Luxus, den sich kein guter Haushalter erlauben darf.

Diesen Leuten widme ich die letzten Zeilen dieses Versuchs. Sollten es auch nur Worte des Trostes für den verlegenen Advokaten seyn, der dem Editionsgesuche seines Gegners nicht länger auszuweichen weiß, weil er aus seinen Heften und Compendien gelernt hat, daß solche Editionsgesuche rechtliches Gehör finden müssen, und dem nun in der Verzweiflung ein Schriftsteller erscheint, der sich gegen seinen Gegenanwald citiren läßt. — Ihm zurufen zu können:

Auch'io son' pittore!

sey für mich Belohnung.

Es giebt schlechterdings keine Editionsverbindlichkeit, als solche. Weder der dritte Besitzer, noch streitende Par-

Digitized by Google

theyen untereinander, sind sich zu ediren verbunden. Die Behauptung, daß der Kläger dem Beklagten, zur Begründung seiner Einreden, ediren müsse, ist eben so ungereimt, als die, daß der Beklagte dem Kläger, zur Begründung seiner Replik Beweise in die Hände geben müsse. Der Editionseid ist durchaus verwerflich. — Damit ist indessen das Recht der Partheyen, die Herausgabe derjenigen Urkunden zu verlangen, auf welche sie ohnehin einen dinglichen, oder wegen welchen sie einen persönlichen Anspruch haben, nicht ausgeschlossen. Der Eigenthümer mag die ihm eigenthümlich oder miteigenthümlich gehörende Urkunde mit der *Rei vindicatio* wieder fordern. Der Käufer unbeweglicher Güter mag immerhin die erste Acquisitionsurkunde vom Verkäufer mit der *actio emti*, der Pupill die seine Angelegenheiten betreffenden Papiere und Rechnungen, mit der *actio tutelae directa*, der Erbe vom Miterben das Testament, mit der *actio familiae erciscundae*, oder mit jeder ihm sonst vom Rechtssysteme dargebotenen Klage, verlangen. In allen diesen und ähnlichen Fällen wird die Edition aus irgend einem höhern Rechte gefordert. Sie ist Zweck, nicht Grund der Klage. Eine *actio ad edendum* giebt es nicht. Aber jede andere Klage kann zufällig auf Edition einer Urkunde gerichtet seyn.

Digitized by Google

VIII.

Bemerkungen über die Theorie des bürgerlichen Rechts von Cambaceres

Von dem Uebersetzer der Rede des Cambaceres im I. Hefte.

I.

Allgemeine Betrachtungen über die Theorie des bürgerlichen Rechts des Cambaceres.

Wenn auch das Project des bürgerlichen Gesetzbuchs des Cambaceres noch nicht alle Vollkommenheit erhalten hat; so ist doch der Einfluß, welchen die Fortschritte der Philosophie darauf hatten, allenthalben, vorzüglich da, wo er von der römischen Gesetzgebung abweicht, sichtbar, und sowohl in dieser Rücksicht, als auch wegen der Bestimmtheit der ihm zu Grunde liegenden Principien, seiner Ordnung, Einfach-

heit, und der Darstellung der Rechtssätze, unstreitig aller Berücksichtigung würdig.

Eine kurze Uebersicht dessen, was Cambaceres in der Rede, die ich dem deutschen Publicum mittheilte, entwickelte, wird diese Behauptung rechtfertigen.

Sicherheit der Menschenrechte gebot diejenigen Maasregeln, die er zur Festsetzung des Personen-Standes vorschlug.

Wenn man bisher blos allein der Geistlichkeit fast immer ohne weitere Aufsicht der Civil-Obrigkeit, die Führung der Kirchenbücher und dadurch die Constatirung der Geburten, Todesfälle und Heurathen, überließ; so ist es nicht zu verwundern, wenn man über den Stand der Staatsbürger so oft Zweifel und die wichtigsten Prozesse entstehen sah. Und wie ließe sich dieses anders denken, da die Muse, in welcher diese Seelsolger sich gewöhnlich befinden, der Natur des Menschen gemäß, nach und nach eine Unthätigkeit erzeugt, die auch selbst die kleine Mühe, jede dieser Begebenheiten den künftigen Zeiten aufzubewahren, zur Arbeit macht? Da, keine oder eine nur unbedeutende Aufsicht darüber geführt — da nicht einmal für die Aufbewahrung jener Register hinreichend gesorgt wird?

Diesen Mängeln ist durch den Vorschlag des fränkischen Gesetzgebers unverbesserlich abgeholfen worden. Die Einrichtung, daß in jeder Gemeinde ein öffentlicher Beamte angestellt ist, welcher sich von der Geburt, dem Tode und den ehelichen Verbindungen auf's genaueste überführen kann; daß Zeugen dazu genommen werden müssen; daß diese Begebenheiten sorgfältig protocollirt, und Duplicate davon an verschiedenen Orten niedergelegt werden; — diese Einrichtung muß wenig Fälle übrig lassen, die

Digitized by Google

den

den Stand der Staatsbürger unsicher ließen. Und wenn auch je darüber ein Zweifel entstehen könnte; so sind die Vorsichten, die zum Beweise desselben genommen wurden, hinreichend, um „alle Stralen zu vereinigen, die darüber Licht verbreiten können.“

In dieser Absicht ist zwischen den verschiedenen Beweismitteln, die unsere bisherige Jurisprudenz ohne Unterschied zuließ, eine Auswahl getroffen worden; der öffentlich vom Beamten errichtete Act darf nur dann, wenn das Falsum bewiesen werden kann, in Zweifel gezogen werden, aber die darinnen enthaltenen Thatsachen sind der Aufklärung, selbst durch Zeugen, fähig. Daher wird dem Beweis durch Urkunden, vor dem durch den Besitzstand, der Vorzug gegeben, der durch Zeugen allein aber gänzlich verworfen, weil der Menschenkenner wohl wußte, daß diese Art der Beweisführung immer höchst ungewiß und für den Gegentheil gefährlich sey, und nur nach Beschaffenheit der einzelnen Individuen in Concreto, worauf aber die Gesetze nicht sehen können, mehr oder weniger Zutrauen verdiene.

Ich spreche nicht von der Zeitbestimmung der Schwangerschaft, da diese in das Gebiet der Physiker gehört; aber daß die fromme Vorstellung: daß man lieber das Laster der ehebrecherischen Frau zu bemänteln, als die Wahrheit genau zu ergründen, sich bemühen müsse: daß diese Maxime sich nicht mit der Sicherheit vertragen kann, die jeder Bürger für seine Gerechtsame begehren darf, spricht von sich selbst.

Wenn man sonst jeder Dirne erlaubte, wenn man sie sogar nöthigte, einen Vater ihres in Unpflichten erzeugten Kindes zu nennen: so bedachte man nicht, daß der Beweis des Vor-

gebens wohl gar nicht einmal möglich ist, wenn man nicht das zu gleicher Zeit ungerechte und unbedeutende Mittel der Eideszuschiebung, als solches qualificiren will; daß sogar die Einrichtung der legalen Ehe der Mutter jeden andern Beweis verbietet, weil der Zweck derselben nur der ist, um ein sicheres Kriterium zu haben, an dem die Vaterschaft erkannt werden könnte. So handelte man also nicht nur mit sich selbst im Widerspruch, sondern man überlies auch jeden tugendhaften Mann der Bosheit und der Speculation der verworfensten Klasse unter den Menschen. Diese Bemerkungen entgiengen dem Philosophen nicht: nur Schade, daß er sie nicht weiter verfolgte.

Es war ihm nicht genug, die Rechte des Menschen zu bestimmen: er suchte sie auch zu schützen, und vor den Eingriffen Anderer, die man nicht sogleich gewahr wird, zu retten. Dies ist der Grund der Einrichtung eines Familien-Raths, unter welchem auch sogar der Vormund — und After-Vormund stehen. Zwar scheint in Staaten, die eigene Vormundschafts-Aemter haben, eine solche Anstalt überflüßig zu seyn: allein, da der öffentliche Beamte, sey er eine Einzelne oder eine moralische Person, dennoch ohne den Beytritt der nächsten Verwandten sehr selten diejenigen Aufklärungen, die dem Unmündigen Vortheil bringen können, erhalten kann; da dadurch die Geschäfte und Beamten des Staats ohne Nothdurft vermehrt werden; so verdient die Anstalt des sorgfältigen Cambaceres, ob sie gleich vielleicht noch einiger Verbesserung fähig seyn könnte, dennoch die Aufmerksamkeit aller Regierungen.

Ein römisches Gesetz ließ den, dem man erlaubte, Gatte und Vater zu werden, dennoch

Digitized by Google in

in Rücksicht seines liegenden Eigenthums unter der Vormundschaft: gerade, als ob der, welcher für fähig und würdig erklärt wurde, jene wichtigen Rechte zu genießen, und die daraus entstehende Verbindlichkeiten zu erfüllen, nicht geeignet seyn könnte, bey weitem minder wichtige — auf keinen Dritten Einfluß habende Befugnißeselbst auszuüben! Solche Inconsequenz konnte dem aufmerksamen Cambaceres nicht entgehen.

Gleich wichtig für die bürgerliche Gesellschaft ist das Gesetz, welches dem — der Volljährigkeit nahen Jünglinge, wenn er durch sein Betragen seiner Verwandten Zutrauen erwerben konnte, einen Theil seiner Freyheit giebt. Kann gleich nach dem Recht der Vernunft der Zeitpunkt nicht festgesetzt werden, wenn jeder seiner moralischen und physischen Kräfte völlig mächtig, das heißt, volljährig wird: scheint gleich die Festsetzung desselben auf das 21. Jahr zu frühzeitig: so wird doch allemal, der übrigen Verhältniße mit andern Menschen wegen, im bürgerlichen Stand vorgesehen werden müssen, wenn es jedem gestattet seyn darf, sich mit jungen Mitbürgern in Verträge sicher einzulassen; und es wird sich der Vorschrift der Vernunft genähert werden, wenn man dem, der seine Kräfte früher erlangt hat, eine — für seine Unerfahrenheit weniger gefährliche Verwaltung seines Vermögens erlaubt.

Die Kindheit des Rechts nannte den, der sein Eigenthum nicht wirthschaftlich verwaltete, einen Thoren. Mogte er dieses, in Beziehung auf die Aeusserung seiner Handlungen gegen sich selbst immerhin seyn; so war er es darum doch nicht auch zugleich in Beziehung auf die Ursache derselben. Die Freyheit, sein Eigen-

Digitized by Google

thum

thum nach Gutdünken verwalten zu dürfen, darf und kann nicht von den Gesetzen geschmälert werden. Wenn also das römische Gesetzbuch dem Verschwender die eigene Verwaltung seines Vermögens entzog, wenn es ihm sogar untersagte, selbst auf den Todesfall darüber zu verfügen, dann begieng es einen Eingriff in jenes heilige Recht. Schon Leo hatte ein dunkles Vorgefühl dieser Ungerechtigkeit, und mäßigte daher die letztere Bestimmung einigermaßen: allein da die Glosse schwieg; so blieb auch für die Nachwelt seine beßere Einsicht verlohren. Der fränkische Philosoph setzt nur den Berechtigten wieder völlig in seine Rechte ein, und verdient darum den Beyfall aller derer, die die menschliche Freyheit zu schätzen und das Vorurtheil, als ob der Staat der Vormünder jedes seiner Glieder — als ob die bürgerliche Gesellschaft ein Aggregat eitler Unmündigen sey, einzusehen fähig sind.

Gesetze der Sittenlehre wurden nicht selten irriger Weise mit Gesetzen des Rechts vermischt. Dort darf der Lehrer der Religion und natürlichen Moral, der bürgerliche Gesetzgeber selbst nicht gebieten; er darf nur den Herzen Vorschriften geben, welcher Zweck ihre Handlungen leiten mögte: hier scheidet die Vernunft die Gränzlinie, über welche Niemand schreiten — und darüber hinweg in das Gebiet seines Nachbarn treten darf. So hätte das Gesetz, welches Christus für die eheliche Verbindung gab, nur als Aufruf an die Gemüther, nur als Tugendgesetz verstanden werden sollen. Allein heilige Einfalt machte aus demselben unbedingte Befehle, und so entstand die Lehre, daß der Vertrag der Ehe weniger als ein anderer, auflösbar sey. Zwar hat da, wo der aufgeklärte

Digitized by Google Ver-

Verstand Luthers würkte, jene Auslegung engere Gränzen erhalten: allein für das katholische Frankreich war keine Hülfe, wenn nicht die neuere Gesetzgebung das Gleis der veralteten Vorurtheile verließ, und eine Scheidung solcher Ehen, die ungerecht oder Vertragswidrig geführt werden, gestattete. Vielleicht ist sie in eine andere Extremität übergegangen: aber demohngeachtet bleibt ihr das Verdienst, ein großes Gebrechen vertilgt zu haben.

Wenn es wahr ist, daß das Eigenthum die Freyheit, selbiges nach Gutdünken und uneingeschränkt zu benützen, in sich enthält, und nur durch ausdrückliche Zulassung des Eigenthümers einer Einschränkung fähig ist; dann haben die römischen Gesetzgeber gefehlt, wenn sie blos darum, weil ein Anderer, auch ohne Titel und Recht, es eine bestimmte Zeit über auf irgend eine Art mehr oder weniger benützte, demselben ein würkliches Recht darauf einräumten. Die erwerbende Verjährung der Servituten ist also nicht zu rechtfertigen: und hierinnen hat der fränkische Gesetzgeber richtig gesehen, ob es gleich scheint, daß ihm die ganze Sache nicht deutlich genug vor Augen lag, und ihn veraltete Vorurtheile, wenigstens eine überschreitende Vorstellung von Freyheit, noch gefesselt hatten.

Formalitäten beschränkten die Freyheit der Römer in ihren Verträgen zur höchsten Ungebühr; sie wurden in Frankreich gar unerträglich. Nicht genug, daß der Wille, ein Eigenthum zu übertragen, unbezweifelt vorlag: man verlangte noch sinnliche — oft läppische Darstellung dessen, was die Willkühr bereits veräußert hatte. Dies ist der Grund der mancherley Arten, womit man die Uebertragung des Eigenthums-

genthums-Rechts zu vollenden wähnte. Cambaceres, dem Vernunftgesetz getreu, schafte jede Feyerlichkeit ab, die an sich nur beschwerlich, ohne wahren Nutzen — wohl aber geneigt war, Streitigkeiten aller Art zu erzeugen.

Practisch ausgeübte Ungleichheit in moralisch gleichen Rechten entwickelte die furchtbare Revolution, die noch jetzt Europa in Allarm setzt: umgekehrt dehnte sich seitdem physische Gleichheit in ungleichen Rechten auf alle Theile der Gesetzgebung aus. So wurde zwar nach ächten Principien die Ungleichheit, welche die Erbfolge nach Graden der Zeugungen bestimmte, verbannt, und das repräsentative System an ihre Stelle eingesetzt: allein, so wie es überhaupt der menschlichen Natur eigen ist, statt die schadhaften Stellen auszubessern, die ganze Sache zu vernichten, und, wie man zu sagen pflegt, das Kind mit sammt dem Bade — auszuschütten; so gieng es auch hier. Der Fehler, der in der einen Art der Erbfolge-Ordnung, der vom Gesetz bestimmten, vorhanden war, daß man die Verlassenschaft unter Seitenverwandten nicht nach Stämmen, sondern nach den Graden der Zeugungen unter Köpfen vertheilte, und entferntere obgleich eben so nahe Verwandte ausschloß, — dieser Fehler ist in andern Gattungen der Erbfolge-Ordnung, die nur die Freyheit der Willkühr festsetzt, nicht denkbar: aber dem ungeachtet mußte auch da das richtige Princip irrig angewendet — und das ganze Gebäude umgerissen werden. So wurde die Freyheit vernichtet, indem man der Willkühr, welche an einer Stelle unrichtig geleitet seyn mogte, an andern Orten, wo sie es nicht war, und nicht seyn sollte, von neuem Fesseln schmiedete. Zwar suchte Cambaceres

dieses

Digitized by Google

dieses herrschende, anderwärts zu rügende System, der Natur allmählig wieder zu nähern: allein er wagte es noch nicht, selbiges völlig zu vertilgen, um nicht dem Schwindelgeist Anlaß zu geben, auch noch diese Verbesserung und mit ihr alles andere, was er zum Wohl seines Vaterlandes vorschlug, auf einmal zu verwerfen! und darum ist sein Antrag werth, den Beyfall Vernünftiger zu erhalten.

Scheinbare Billigkeit characterisirt die römische Gesetzgebung: aber nicht selten wird dadurch das Recht selbst verdrängt. Dies ist der Fall, wenn der Schenker nach seiner vollendeten Handlung, die dem Beschenkten ein Recht ertheilte, mit Kindern — vielleicht öfters fremden unter seinem Namen — gesegnet wurde. Dieser Grund schien dem Philosophen, der in der Festhaltung jedes erlaubten Vertrags die Dauer und Sicherheit des Staatsbundes erkennet, unzureichend, gültige Schenkungen wieder aufheben zu lassen. Aber Tugendliebe verwehrte ihm, auch den andern Grund der rechtlichen Widerrufung, die Undankbarkeit des Beschenkten, zu mißbilligen. Es ist wahr, der Schenker konnte vernünftiger Weise diese Bedingung stillschweigend dem Vertrag eingeschaltet haben: aber konnte er dieses nicht auch im andern Fall? Hier scheint es, verließ ihn auf einen Augenblick seine ernste Denkkraft: würde er sonst nicht entweder beyde als stillschweigende Bedingungen, die aber eine ausdrückliche Erklärung aufheben dürfe — oder keine derselben, im Gesetzbuche aufgeführt haben? Ist es dann nicht die Freyheit der Willkühr in beyden Fällen, welche entscheidet, und welcher der Gesetzgeber Rath ertheilt, ohne ihr zu befehlen?

Eben

Digitized by Google

Eben jene Formalitäten, die das römische Gesetzbuch ausstaffiren, erzeugten die abgeschmackte Würkung, daß die Verträge nicht mehr nach ihrem Innhalt und Wesen, sondern nach ihrem Namen und den Formeln, die bey ihrer Verabfassung und den darauf sich gründenden Klagen vorgeschrieben waren, bestimmt wurden. War unglücklicher Weise ein Grund zu einem rechtlichen Anspruch vom Gesetzgeber nicht namentlich aufgeführt; so konnte der Berechtigte auf den Schutz des Staats keinen Anspruch machen, wenn ihm nicht die Milde des Prätors zu Hülfe kam. — Solche Ungereimtheiten, die zum Glück der Menschen in andern Staaten ausser Anwendung blieben, müssen allenthalben bis auf die Wurzel ausgerottet werden, wie es hier geschehen ist.

Die Vorsichten für die Beschützung der Rechte dürfen sich nie so weit erstrecken, daß dadurch auf der andern Seite Rechte genommen werden. Dies war der Fall unter andern und zum Theil mit den, dem weiblichen Geschlechte ertheilten Begünstigungen, besonders dem senatus-consulto Vellejano, das unsre Cambaceres völlig aufhebt, und das ich anderwärts beurtheile.

Noch abgeschmackter ist's, dem eigenen freyen Willen des Contrahenten Fesseln anzulegen, um sie von dem Nemlichen zur unerlaubten Aufhebung seines Willens auf Kosten des andern benutzen zu lassen. So muß man das Gesetz, welches die Aufhebung eines an sich gültigen Vertrags aus dem Grund der Verletzung über die Hälfte gestattet, beurtheilen. „Römische Imperatoren, sagt der denkende Weber, gestatteten diese, einst dem Verkäufer einer Sache, in heiliger Einfalt, —" und

Digitized by Google

die

die Gründe dieser Sentenz legt Cambaceres zur Evidenz vor.

Aber dies ist nicht das größte Verdienst des fränkischen Gesetzgebers, daß er manche mit der Vernunft unvereinbare Gesetze umgeschaffen hat: die Ordnung, die Deutlichkeit und Bestimmtheit der Gränzen der Befugniß und jeder Verbindlichkeit — die Einheit in der Gesetzgebung ohne Widerspruch der Principien: dies ist es, was ihm noch vorzüglicher den Anspruch auf Dankbarkeit, nicht blos seines Vaterlandes, sondern jedes Philosophen erwerben muß. Auch darüber will ich einige Beyspiele geben.

Wenn auch die Theorie der Adoption immer noch zu vielen Einfluß von der römischen Gesetzgebung erhalten hat; so ist sie doch darum viel richtiger, viel einfacher bestimmt, und mehrere Gebrechen der Letztern sind ausgebessert worden. Eben so ist die Lehre von der elterlichen Gewalt, von den Vormundschaften, ihrer Anordnung, den Pflichten der Vormünder und des Familien-Raths und ihrer Befugnisse, weit besser vorgetragen und vereinfacht worden.

Auch durch die dem längstlebenden Ehegatten gestattete Nutznießung und den angeordneten Witthum hat die jetzige Gesetzgebung einen wichtigen Vortheil — und die Würkungen der Ehescheidungen haben nach ihren verschiedenen Ursachen angemessenere und genauere Bestimmungen erhalten.

Das Sachen-Recht ist, wenn man die wesentlichen Veränderungen übersiehet oder gegründet hält, die es erhalten hat, und von denen ich insbesondere handle, vorzüglich deutlich und vollständig ausgearbeitet worden. Dahin gehört die Lehre von den Servituten, die bisher so viele Processe erzeugte, und einer Reformation

mation am meisten bedurfte, die von der künstlichen Accession, der Tradition und Erbfolge-Ordnung durchs Gesetz.

Die in der Rede des Cambaceres entwickelten Gründe der Anordnung der Rechtswohlthat des Inventariums entfernt die Zweifel und Anstände welche, wenigstens in der Anwendung — denn das römische Gesetz selbst scheint mir sehr deutlich und vollständig zu seyn, wenn man die hieher gar nicht gehörige Begriffe der gestionis pro herede weglässt — so oft erhoben werden. Allein es sind dabey einige Lücken geblieben, die ich anderwärts erwähne, welche das römische Gesetz nicht übergieng, und zur Sicherheit der Gläubiger sowohl, als des Erben nicht hätten übergangen werden sollen.

Ich spreche nicht von der Lehre über die Verjährung, da ich auch darüber in der Folge umständlicher meine Bemerkungen vorlegen werde.

Obgleich die Materie von den Verträgen neue Ansichten, mehr Deutlichkeit, Uebereinstimmung und Einfachheit erhalten hat; so vermißt man doch hier mehr Vollständigkeit als in der Abhandlung über das dingliche Recht. So ist die so schwierige Materie von der natürlichen Verbindlichkeit aus dem Gesetzbuch ganz weggelassen worden, und mußte weggelassen werden, weil sie entweder von den Gesetzen unberührt gelassen oder bestätiget wurde, und dann hat sie gleiche Kraft und Würkungen wie die bürgerliche — oder weil sie von letztern verworfen wird; — und dann kann ihr auch kein einziger bürgerlicher Effect beygelegt bleiben. Allein auf der andern Seite vermißt man diese letztern und andere wesentlichen Erfordernisse wie z. B. genaue Bestimmung der Begriffe des

Digitized by Google

Betrugs, Zwangs, der Furcht, des Irrthums, der Verjährung und anderer, welche eine Kenntniß in der alten Rechtswissenschaft voraussetzen.

So wie ich die Vorzüge dieses in jeder Rücksicht wichtigen Werks mit Freymüthigkeit angezeigt habe; eben so erlaube ich mir, die wichtigsten derjenigen Materien, die mir einer Verbesserung fähig scheinen, in der Folge zu erwähnen, und meine Anmerkungen beyzufügen, die ich nun ebenfalls der Prüfung einsichtsvoller Männer überlasse. Vielleicht daß sie einige Beyträge zur Revision der positiven Rechts-Wissenschaft, die jetzt ein Bedürfniß zu werden anfängt, enthalten, vielleicht, daß sie größere Talente aufmuntern, daran ernstlich zu arbeiten!

II.

Allgemeine Bemerkungen über die Fundamentalgrundsätze und innere Einrichtung eines bürgerlichen Gesetzbuchs.

A. Fundamentalgrundsätze.

Mit vollem Recht verdient das römische Gesetzbuch den Beyfall, den ihm seit vielen Jahrhunderten alle policirte Nationen geben. Größtentheils liegen die Principien des natürlichen Rechts, obgleich nicht immer bestimmt und deutlich genug, zu Grunde; die Formalitäten haben gewöhn-

Digitized by Google

wöhnlich den Stempel der Einfachheit, und den Schutz der Gerechtsame zum Zweck, und die einzelnen Entscheidungen sind auf allgemeine Grundsätze gestützet, welche den Maasstab für die nicht besonders entschiedenen Fälle enthalten.

Allein sehr große Mängel verunstalten dieses Gesetzbuch so sehr, daß es allerdings dem Wohl aller Staaten zuträglich ist, statt seiner ein eigenes System zu verfassen. So ist nicht zu verkennen, daß es nur einzelne Rechtssätze, ohne alle Ordnung, in einer zweckwidrigen Sammlung aufführt; daß es nicht selten unnöthige willkührliche Bestimmungen enthält; welche theils dem jetzigen Zeitalter und den Grundsätzen der geläuterten Rechtslehre entgegen, theils bloße Polizeyverfügungen sind, welche bey den so sehr verschiedenen Verfassungen der europäischen Staaten gegen die der römischen Republik ausser Anwendung bleiben sollten, auch überhaupt keine Gegenstände des bürgerlichen Rechts sind.

Einige dieser Gebrechen hat das preußische Landrecht vermieden: aber auch hier sind die Befugnisse des Gesetzgebers über die von der Vernunft gezogenen Gränzen erweitert, und Moral mit Recht verwechselt worden: auch hier sind die Grundsätze nicht allgemein genug aufgestellt, sondern allzusehr einzelne Fälle entschieden worden, welches die vielen bis diese Stunde erschienenen — und noch künftig erscheinen werdenden Nachträge nöthig machte.

Das Project des bürgerlichen Gesetzbuchs für die fränkische Republik, welches den jetzigen zweyten Konsul Cambaceres zum Verfasser hat, zeichnet sich hauptsächlich in diesem leztern Punkt gegen das preußische und römische aus, indem sein philosophischer Verfasser, wie er sich in der

Digitized by Google

ihm

ihm voranstehenden Rede selbst ausdrückt, „solche fruchtbare Grundsätze aufstellte, welche zum Voraus viele Zweifel heben, und die Erläuterungen in sich enthalten, welche wenig Fragen zu entscheiden übrig lassen.“ Dagegen kann es dem Vorwurf nicht entgehen, allzuhäufig Rechts- und Tugendpflichten mit einander verwechselt zu haben, nicht reichhaltig genug an den einzelnen Materien zu seyn, und vorzüglicher noch, nicht allenthalben bestimmte und deutliche Begriffe von den verschiedenen Rechtsgeschäften aufgestellt zu haben.

Diesen Mängeln zu entgehen, muß man vor allen Dingen über die Fundamentalgrundsätze einig seyn, welche dem bürgerlichen Gesetzbuch zu Grunde gelegt werden sollen, und ich wage es, hierüber einige Bemerkungen zu machen, sodann das, was im Cambaceres'schen Project nicht damit übereinstimmt, oder ausgelassen ist, zu erwähnen.

Die bürgerliche Gesetzgebung hat zwey wesentlich verschiedene Bestandtheile, einmal das Recht selbst, das unabänderliche Gesetz der practischen Vernunft, und zweytens die Politik, das ist die sichersten Mittel, den nächsten und entferntern Zweck des Staats zu erreichen. Die Vollkommenheit eines bürgerlichen Gesetzbuchs wird also, der Materie nach, darinnen bestehen, daß

Erstlich die Begriffe der rechtlichen Handlungen deutlich und mit Präcision ausgedrückt, das oberste Gesetz der Vernunft (mit nichten aber ein eingebildetes und unbestimmtes „gemeines Beste der Gesellschaft“) allenthalben zu Grund gelegt — durch die Einmischung der Moral die offenbaren Rechte nicht verkürzet, sondern letztere voll-

Digitized by Google

vollständig aufgestellt und sanctionnirt werden;

Zweytens, daß es nur solche Formalitäten enthält, welche hinreichend taugliche und unzweifelhafte Merkmale sind, an welchen der Richter die Existenz der Handlung, durch welche irgend ein Recht erworben, oder eine Verbindlichkeit erzeuget wurde, erkennen kann; endlich

Drittens, daß es diejenige Zusätze bekommen, welche das allgemeine Rechtsgesetz und die handelnden Personen unbestimmt gelassen haben, und dem Richter die Kenntniß von dem Subjecte der erworbenen Befugniß, ihrer Größe und Beschaffenheit, folglich eine Richtschnur bey der Zutheilung der Gerechtsame geben.

Hier ist es vorzüglich, wo der Gesetzgeber auf der einen Seite die Erfahrungen und die Kenntniß des Menschen am nöthigsten hat, und auf der andern ausser dem nächsten Zweck des Staats, das ist der Schutz der Gerechtsame eines jeden Mitglieds desselben, auch noch den entferntern, Moralität auszubreiten, und das Wohl der Menschheit zu erwürken, vor Augen haben kann und muß. Er entscheidet hier in allen Fällen, welche die Willkühr der handelnden Personen unentschieden ließ, und stellt den Rathgeber vor, auf welche Art jedermann seine freye Willkühr zum Vortheil der ganzen Gesellschaft und zur Vermeidung künftiger Anstände bestimmen möchte, und worinnen die Billigkeit zum Führer dient. — Aber es ist nöthig hierbey zu bemerken, daß es der Klugheit gemäß sey, in solchen Fällen, so viel nur immer möglich ist, die bisher bestandene Gewohnheiten, wenn sie nicht allzusehr von dem

so

Digitized by Google

so eben angegebenen Gesichtspunct abweichen, beyzubehalten, um nicht Stockungen in den bürgerlichen Geschäften, Verlust so vieler Hunderte, welche doch immerhin in Rücksicht der Neuerungen unwissend bleiben, man mag auch noch so vorsichtig in der Bekanntmachung derselben seyn, und Mislaune der Einwohner zu erwecken.

Der Form nach erfordert die Vollkommenheit eines bürgerlichen Gesetzbuchs, daß es

Erstlich zusammenhängend und faßlich ausgearbeitet — mithin systematisch geordnet werde;

Zweytens allenthalben jedes Gesetz mit dem andern übereinstimmend, und der Kultur des Zeitalters angemessen, also consequent sey, und

Drittens keinen Fall unentschieden lasse, mithin auf allgemeine, allumfassende Principien gebauet sey, unter welche jeder Fall in Concreto subsummirt werden kann.

Diese leztere Erforderniß ist bisher am wenigsten beobachtet, ohne Zweifel wohl noch am glücklichsten von Cambaceres ausgeführt worden, und vielleicht darum die schwerste, weil sich dabey Erfahrung, gründliche Einsicht in die Metaphysik der Rechtslehre und jenes Talent, aus einer Menge einzelner Thatsachen das Allgemeine zu abstrahiren, wechselseitig unterstüzen müssen: Weder der bloße Gesetzgelehrte, noch der bloße Philosoph werden dieses leisten können, sondern nur allein der durch lange Erfahrung und tiefe Philosophie erleuchtete Rechtsgelehrte. Aber bey aller Sorgfalt, welche darauf verwendet werden kann, werden doch immer noch neue und unentschiedene Fälle übrig bleiben, wenn nicht

Viertens auch zugleich bey jeder Materie die Absicht und der Grund des Gesetzes angegeben werden. Man nehme nur das justinianeische Gesetz, welches die gerichtliche Auftragung der Geschenke über die bestimmte Summe fordert, zum Beyspiel. Sind auch die bereits tradirten Schenkungen diesem Gesetz unterworfen, und ist eine Causae cognitio dabey erforderlich? Diese Fragen können unmöglich aus dem angeführten Grunde beantwortet werden: Justinian hätte bestimmen müssen, ob blos Gewißheit des Willens, oder auch Freyheit desselben, oder ob gar Vorsicht gegen Verarmung des Schenkers, wie man ehehin wohl wähnte, jenes Gesetz veranlaßt habe.

Diese letztere Erforderniß eines vollkommnen bürgerlichen Gesetzbuchs ist auch nicht so schwer, als man glauben könnte. Alles hängt in dieser Hinsicht von der Art ab, in welcher das System verabfaßt wird, und wovon ich nun sprechen werde.

B. Innere Einrichtung des Gesetzbuchs.

An und für sich ist zwar jede Ordnung, nach welcher die Materien der Gesetze aufgestellt werden, willkührlich: allein sie wird nie den ganzen Geist der Gesetzgebung vor Augen legen und jedermann verständlich werden, wenn sie nicht in ein zusammenhängendes System gebracht wird. Dazu gehört aber durchaus

Erstlich, daß es den Gegenstand und die Gränzen des bürgerlichen Rechts, das oberste Rechtsgesetz, die Begriffe von Befugniß und Verbindlichkeit, ihren Wesenheiten und Würkungen; die Obliegenheiten des Richters, die Folgen der Bekanntmachung

Digitized by Google

machung der Gesetze und die Gründe entwickeln, welche der Gesetzgeber bey dessen Abfaßung vor Augen hatte, und welche ich vorhin angab. Diese letztere Erforderniß ist eine der wichtigsten, weil sie über alle Gegenstände ein helles Licht verbreitet, und dem Richter eine Norm giebt, woran er sich halten kann, wenn das Gesetz nicht umfassend genug ist, oder noch Zweifel übrig läßt.

Alle diese Gegenstände müssen nothwendig im bürgerlichen Gesetzbuch abgehandelt werden, und gehören in die allgemeine Einleitung.

Zweytens ist eine genaue Zerlegung des Wesens, der Eigenschaften und Gränzen jeder einzelnen Rechtsmaterie erforderlich, und dieser Gegenstand macht den theoretischen und allgemeinen Theil des Gesetzbuchs aus.

Drittens muß bey dem besondern und practischen Theil desselben, welches die einzelnen Rechtsgeschäfte, von denen uns die Erfahrung die Data hergiebt, das Wesentliche und Unabänderliche — von dem Zufälligen, das ist dem, was der Gesetzgeber in Gemäßheit der obigen Fundamentalgrundsätze beyfügen kann, genau abgesondert werden. Denn wollte man z. B. bey der Materie von der Ehe, als einem Gegenstand des persönlichen Rechts, die Bedingungen des Vertrags, welche der Gesetzgeber vorschlägt, wie etwa die Bestimmungen über die Errungenschaft, die Erbfolge und dergleichen von der bloßen Willkühr der Paciscenten abhängige Gegenstände, einmischen; so ist zu erwarten, daß beyde wesentlich verschiedene Be-

standtheile der Gesetzgebung mit einander verwechselt werden.

Mir scheint es daß, die Ordnung, welche in den Institutionen Justinians enthalten, und im Project des Cambaceres beybehalten worden ist, diejenige sey, welche dem Zwecke eines bürgerlichen Gesetzbuchs und einer richtigern Theorie des natürlichen Rechts am meisten entspricht. Nach diesem Vorgange, einige Abänderungen abgerechnet, ist die Skizze entworfen, welche die folgende Abhandlung darlegt, und zum Zwecke hat, diejenigen Vorschläge, welche einer Verbesserung fähig — und die Ergänzungen, welche erforderlich zu seyn scheinen, anzumerken, und mit den hauptsächlichsten Gründen kürzlich zu belegen. Eine umständliche Rechtfertigung der dabey von mir vorgeschlagenen Verbesserungen, ist der Zukunft in einzelnen Abhandlungen aufbehalten, insofern diese Bearbeitung den Beyfall des Publikums erhalten sollte.

(Die Fortsetzung künftig.)

Digitized by Google

IX.

Einige Bemerkungen über die Beweise, besonders in peinlichen Sachen

vom

Advokat Zirkler

in Lauterbach. *)

Nichts in unserer Gerechtigkeitspflege erregt so häufig das Kopfschütteln des Layen, wie die vielen Förmlichkeiten, die in dem Beweißverfahren beobachtet werden, und daß das Forum so zu sagen seine besondere Logik hat, welche von der des gemeinen Lebens abweicht. Er kann nicht begreifen, warum man oft noch so viele

*) Je mehr ich immer den Verfasser dieses Aufsatzes, einen der vorzüglichsten meiner ehemaligen Zuhörer, liebte und hochschätzte, desto größer ist nun meine Freude, indem ich, durch die Bekanntmachung dieses Aufsatzes, das Publicum auf die Hofnungen aufmerksam machen darf, welche es von den schriftstellerischen Talenten des Verfassers desselben zu fassen berechtigt ist.

Grolman.

Digitized by Google

viele Umstände mit einem Menschen macht, obgleich der Richter selbst bekennen muß, daß er ihn nach innerer Ueberzeugung für den Schuldigen halte, und weiß sich nicht in die Gesetze zu finden, welche die Gewalt des letztern so übermäßig einschränken. Es scheint ihm das eben so ungereimt, wie wenn man einem General, der doch im Felde aus der Conjunctur des Augenblicks besser einsehen muß, was zu thun sey, die Operationen aus dem Kabinete Schritt vor Schritt vorschreibt.

Unsere alten deutschen Kayser scheinen eben so zu raisonniren. Sigismundus verliehe mehreren Reichsstädten die Criminaljurisdiction und seine Concessionen haben das Besondere, daß ausser dem bann über das Blut zu richten, dem Rath ausdrücklich die Macht gegeben wird, den Inquisiten an Leib und Leben zu strafen, wenn der gröste Theil der Rathsherren auf ihren Eid erkennen, daß er der Schuldige sey.

Ja noch mehr. Man lese das Privilegium, welches er der Stadt Kaufbeuern im Jahr 1418 ertheilte. *) Wenn ich nicht irre, so wird dadurch die Gewalt des Stadtraths so weit ausgedehnt, daß der in Untersuchung genommene nicht einmal eines bestimmten Verbrechens überwiesen zu seyn braucht. Es war genug, wenn die Majorität schwören oder bey einer feyerlichen Erinnerung ihres Eides versichern konnte, daß er ein Taugenichts sey, ein Mensch

(Note). Diese und die weiter unten angeführte Urkunde findet man bey Senkenberg in Methodo Jurisprudentiae aliquibus monimentis anecdotis illustrata, p. 150. Squ. Seine Bemerkungen darüber stehen pag. 144.

Im Auszug stehen sie nebst den Concessionen mehrerer Kayser von ähnlichem Innhalt bey Pfeffinger ad Vitriarium. Tom. III. p. 1217.

Mensch „der jrer Stat öffentlich oder heymlich schädlich, und nutzer und beßer tod, denn lebend.“

Nach uralten Gebräuchen war es noch schwerer, jemanden eines Verbrechens zu überweisen, wie heutzutage. Der Ankläger mußte, wenn er den Verbrecher auf frischer That ertappte, sechs Eideshelfer haben, der Angeklagte konnte sich mit der nehmlichen Zahl losschwören. Weil aber „durch der sieben Eide willen, die man über mistetige Leute pflegt zu haben vast verhindert und böse Leute dadurch gefristet werden“ so reformirt Siegmund im Jahr 1431 die Proceßordnung der Stadt Weißenburg dahin, daß der Rath Macht haben solle, diejenigen die ermeßene Strafe leiden zu laßen, welche die Majorität desselben „auf jr Eyd, Ehre und Treue„ für die Schuldigen erkennt, und daz sy jrer Stat, Lanpen und Luten heimlich oder öffentlich schedlich Lute syn, und sußt andre untetig Lute.“

Er scheint also der Meynung gewesen zu seyn, daß der Staatsoberherr genug gethan habe, wenn er sich durch Vereidung der Moralität der Urtheiler versichert, daß er im Uebrigen ihnen nicht durch Vorschriften über die Erfordernisse eines vollen Beweises die Hände binden dürfe, und daß man sich hierinn auf die Schöffenstühle von dem Wohnort des Verdächtigen verlassen müsse, welche, weil sie ihren Mann kennen, die Wahrheit nicht verfehlen werden. Denn er gestattet ihnen ohne Berufung zu erkennen.

Aber nicht blos bey dem gemeinen Mann und in dem Alterthum finden wir diesen Gedanken; auch in den Schriften neuerer Rechtsgelehrten. Sie umgehen durch eine gesuchte und

Digitized by Google

ver-

verkehrte Auslegung die klärsten Gesetze und nehmen an, daß bey unvollkommenem Beweise zwar die ordentliche im Gesetz angedrohte Strafe keine Anwendung finde, daß aber doch der Richter bey starkem Verdacht auf eine ausserordentliche Strafe erkennen könne. Sie sehen ein, daß die sich selbst überlassene Vernunft etwas wahr finden könne, wenn gleich die gesetzlichen Erfordernisse eines vollen Beweises noch nicht erfüllt sind, glauben daher, daß der Richter, wenn er für seine Person überzeugt ist, strafen könne, und daß ihn dazu sein Amt, das er als Wächter und Schutz der gemeinen Sicherheit bekleidet, berechtige. Das wollen sie wenigstens sagen, und dieß ist die vernünftigste Auslegung, welche sich von ihrer Behauptung geben läßt.

Wo positive Gesetze über diesen Punkt vorhanden sind, müssen sie natürlich befolgt werden, sollte es auch nur mit dem Unwillen geschehen können, welchen man empfindet, wenn man die Vernunft unter dem Gehorsam gefangen nehmen muß. Lex utut dura, tamen est lex scripta.

Indessen bleibt uns doch die Frage interessant: ob dann diese Vorschriften über die Erfordernisse eines vollen Beweises lediglich die Erfindung eines Gesetzgebers seyen, oder ob schon nach der Natur der Sache mehr dazu gehöre, den Richter als Richter, wie, ihn als Privatperson zu überzeugen? —

Ueber die Beantwortung dieser Frage wird wohl niemand lange verlegen seyn, indessen halte ich sie der Erörterung nicht unwerth, weil sie jener irrigen Behauptung eine Stütze raubt und zugleich auf den Gesichtspunkt führt, woraus die Lehre vom Beweise im Allgemeinen zu betrachten ist.

Digitized by Google

Kein

Kein Satz kann ärger gemißdeutet werden, wie das Sprüchelchen: probatur judici. Wäre das Beweißverfahren blos darauf berechnet, diesen zu überzeugen, so wäre es da oft ein Leichtes den Beweiß herzustellen, wo es gerade am schwersten ist. Der Beweiß wird im Grunde niemand weniger, wie dem Richter geführt, wenn man sich darunter ein bestimmtes Subject, welches das Richteramt bekleidet und nicht eine ideale Person denkt, und es ist ein himmelweiter Unterschied zwischen dem, was ein solches Subject als Privatperson mit gutem Gewissen für seine Ueberzeugung ausgeben, und dem, was es als Richter für erwiesen annehmen kann.

Die Moral fordert, daß wir den guten Namen anderer schonen und nicht lügen. Man setze also den Fall, der Richter werde nach vollendeter Untersuchung von jemanden, der sich nicht aus vorwitziger Neugierde, sondern etwa weil ihn die Sache als Beobachter interessirte, gefragt, ob wohl der Verdächtige der wirkliche Thäter sey? Er würde unter dieser Voraussetzung unstreitig mit gutem Gewissen ja sagen können, wenn das Resultat der Untersuchung so beschaffen wäre, daß er bey einer vorsichtigen und strengen Selbstprüfung fände, alle Bemühung zu zweifeln, daß der Verdächtige der wirkliche Thäter sey, wäre vergeblich.

Dieß allein aber ist noch nicht hinreichend, um ihn als Schuldigen zu verdammen. Der Richter kann von der Wahrheit einer Begebenheit so fest überzeugt seyn, daß er darauf schwören könnte, der Verbrecher kann durch ein auf eine solche Ueberzeugung gebautes Straferkenntniß die wirklich verdiente Strafe leiden, und dennoch ein solches Erkenntniß rechtswidrig seyn.

Digitized by Google

Das

Das Recht fordert nemlich noch überdieß, daß die Ueberzeugung objectiv sey, die Eigenschaft der allgemeinen Mittheilbarkeit habe und auf Gründen beruhe, welche das Faßungsvermögen des gemeinen Schlags derjenigen, die auf den Namen vernünftiger Leute Anspruch haben, nicht übersteigen.

Denn Recht ist eine öffentliche Sache, und alles, was mit dem Rechte in Beziehung steht, muß sich zum Character der Publicität qualificiren. Non esse et non apparere in jure unum idemque est. Jeder im Staate ist dabey interessirt, daß keiner seiner Mitbürger unschuldig Strafe leide. Der Richter also, welcher sie verfügt, muß im Stande seyn, diesen Schritt vor dem ganzen Publicum zu verantworten. Jeder im Volke muß sich aus der Untersuchung überzeugen können, daß der Inquisit der wahre Thäter sey.

Die sinnreichsten Nationen des Alterthums sowohl, als der neuern Zeiten haben dieses eingesehen. Die Gerichte wurden bey ihnen auf freyen Plätzen gehalten, wo jeder zusehen konnte. Durch diese Einrichtung wird die Idee, welche als constitutives Princip die Erfordernisse eines vollen juridischen Beweises bestimmt, versinnlichet. Der Beweis ist dann vollkommen, wenn keiner der Zuschauer einen Zweifel und die Besorgniß mit nach Hause nimmt, daß an jener heiligen Stätte jemand als unschuldiges Opfer der richterlichen Verblendung oder Partheylichkeit verdammt werde.

Der Staat kann nicht selbst richten. Seine Gesetze gehen nicht, wie die Fabel von den Bildsäulen jenes Künstlers erzählt, von selbst, und er muß ihre Anwendung und Handhabung gewissen Individuen anvertrauen. Dieses Vertrauen

Digitized by Google

trauen darf, aber nicht so unbegränzt seyn, daß es dieselben zu unumschränkten Gebietern über Leben und Tod, Ehre und Vermögen erhebt. Sie müßen unter Aufsicht und Verantwortung stehen.

Wenn er auch ihrer Moralität traut, so kann er doch nicht ihrer Infallibilität trauen, da sie Menschen und allen menschlichen Irrthümern und Fehltritten unterworfen sind.

Die tägliche Erfahrung lehrt, daß man geneigter ist, sich von der Schuld, wie von der Unschuld eines Verdächtigen zu überzeugen. Ich übergehe die geheimen Triebfedern, welche nur in niedrigen Seelen wirken, den Dünkel, der sich zu erheben glaubt, indem er andere verkleinert, die schadenfrohe Bosheit, daß andre eben so schlecht sind wie wir, und bemerke nur kurz die allgemeinsten Ursachen dieser gefährlichen Neigung.

Unser Verstand strebt nach Totalität der Erkenntniß und verlangt von jeder Wirkung die Ursache zu wissen. Sobald wir eine Handlung in Erfahrung gebracht haben, welche unsere Aufmerksamkeit anzieht; sobald suchen wir auch den Urheber derselben auszuspähen.

Wir erschöpfen uns in Muthmaßungen und der Verdacht, welcher unser Suchen auf ein bestimmtes Individuum leitet, ist uns willkommen, weil auf diese Art jenes Streben befriedigt wird. Hierzu kommt die Trägheit und Eigenliebe. Wir beharren gerne bey einmahl aufgefaßten Vorstellungen und das Geständniß, daß man sich übereilt und betrogen habe, kostet Ueberwindung. Endlich trägt auch das moralische und juridische Interesse, daß der Schuldige der verdienten Strafe nicht entgehe, das Seinige bey. Eine Einbildung, die uns stark beschäftigt

Das Recht fordert nemlich noch überdieß, daß die Ueberzeugung objectiv sey, die Eigenschaft der allgemeinen Mittheilbarkeit habe und auf Gründen beruhe, welche das Faßungsvermögen des gemeinen Schlags derjenigen, die auf den Namen vernünftiger Leute Anspruch haben, nicht übersteigen.

Denn Recht ist eine öffentliche Sache, und alles, was mit dem Rechte in Beziehung steht, muß sich zum Character der Publicität qualificiren. Non esse et non apparere in jure unum idemque est. Jeder im Staate ist dabey interessirt, daß keiner seiner Mitbürger unschuldig Strafe leide. Der Richter also, welcher sie verfügt, muß im Stande seyn, diesen Schritt vor dem ganzen Publicum zu verantworten. Jeder im Volke muß sich aus der Untersuchung überzeugen können, daß der Inquisit der wahre Thäter sey.

Die sinnreichsten Nationen des Alterthums sowohl, als der neuern Zeiten haben dieses eingesehen. Die Gerichte wurden bey ihnen auf freyen Plätzen gehalten, wo jeder zusehen konnte. Durch diese Einrichtung wird die Idee, welche als constitutives Princip die Erfordernisse eines vollen juridischen Beweises bestimmt, versinnlichet. Der Beweis ist dann vollkommen, wenn keiner der Zuschauer einen Zweifel und die Besorgniß mit nach Hause nimmt, daß an jener heiligen Stätte jemand als unschuldiges Opfer der richterlichen Verblendung oder Partheylichkeit verdammt werde.

Der Staat kann nicht selbst richten. Seine Gesetze gehen nicht, wie die Fabel von den Bildsäulen jenes Künstlers erzählt, von selbst, und er muß ihre Anwendung und Handhabung gewissen Individuen anvertrauen. Dieses Vertrauen

Digitized by Google

trauen darf, aber nicht so unbegränzt seyn, daß es dieselben zu unumschränkten Gebietern über Leben und Tod, Ehre und Vermögen erhebt. Sie müßen unter Aufsicht und Verantwortung stehen.

Wenn er auch ihrer Moralität traut, so kann er doch nicht ihrer Infallibilität trauen, da sie Menschen und allen menschlichen Irrthümern und Fehltritten unterworfen sind.

Die tägliche Erfahrung lehrt, daß man geneigter ist, sich von der Schuld, wie von der Unschuld eines Verdächtigen zu überzeugen. Ich übergehe die geheimen Triebfedern, welche nur in niedrigen Seelen wirken, den Dünkel, der sich zu erheben glaubt, indem er andere verkleinert, die schadenfrohe Bosheit, daß andre eben so schlecht sind wie wir, und bemerke nur kurz die allgemeinsten Ursachen dieser gefährlichen Neigung.

Unser Verstand strebt nach Totalität der Erkenntniß und verlangt von jeder Wirkung die Ursache zu wissen. Sobald wir eine Handlung in Erfahrung gebracht haben, welche unsere Aufmerksamkeit anzieht, sobald suchen wir auch den Urheber derselben auszuspähen.

Wir erschöpfen uns in Muthmaßungen und der Verdacht, welcher unser Suchen auf ein bestimmtes Individuum leitet, ist uns willkommen, weil auf diese Art jenes Streben befriedigt wird. Hierzu kommt die Trägheit und Eigenliebe. Wir beharren gerne bey einmahl aufgefaßten Vorstellungen und das Geständniß, daß man sich übereilt und betrogen habe, kostet Ueberwindung. Endlich trägt auch das moralische und juridische Interesse, daß der Schuldige der verdienten Strafe nicht entgehe, das Seinige bey. Eine Einbildung, die uns stark beschäftigt,

Digitized by Google

schäftigt, gilt uns zuletzt für eine Wirklichkeit. Der für seinen Mammon besorgte Geizhals hört die Diebe um sein Haus schleichen, indeß sein Nachbar ruhig schläft. Der Eifersüchtige sieht in dem unschuldigen Blick seiner Frau eine Untreue.

Der Verdacht dringt uns die Vorstellung auf, daß ein bestimmtes Subject der Thäter sey. In dem nemlichen Augenblick geht unsere Reflexion auf die Abscheulichkeit über, welche die That voraussetzt, auf die Gefahr, welche derjenige, der ein so verderbliches Feuer im Busen trägt, der gemeinen Sicherheit droht, und der lebhafte Wunsch, daß diese Gefahren abgewendet werden mögen, macht, daß wir die Untersuchung vergessen, ob denn unsere Besorgnisse auch vernünftig gegründet seyen?

Alle diese Triebfedern müssen um so viel stärker wirken, je roher und herzhafter der Mensch ist, je schlimmer die Zeiten sind, worinn er lebt.

Der vielgewandte Geist des Gebildeten vermag eher die Banden des Trugs abzustreifen und das Mitgefühl erschüttert seine zärtere Seele in dem entscheidenden Momente, wo er das Urtheil sprechen will.

Je weniger dagegen der Mensch sich mit sich selbst zu beschäftigen pflegt, desto weniger vermag er die Eindrücke von dem Gebilde zu scheiden, das sein Verstand aus jenen Eindrücken geschaffen hat. *) Der undenkende Kopf ver-

*) So geht es ihm auch bey moralischen Wahrheiten. Er ahndet nicht die Principien des Wahren, Schönen und Guten in sich, er sieht es als eine der Handlung, als äußeres Object anklebende Eigenschaft an. Daher man sagt, das Gefühl lehre ihn, was Recht ist. Da man

Digitized by Google

vermischt am leichtesten die Schlüsse, welche er aus gewissen Erfahrungen zog, mit den Erfahrungen selbst. Sie fließen in seinem Bewußtseyn in eines zusammen und was er erschlichen hat, hat für ihn die nemliche Realität, wie unmittelbare Wahrnehmungen, wie das, was er sieht, hört und fühlt. Man versuche es, einem Tagelöhner einen Gedanken auszureden, welchen er sich einmal in den Kopf gesetzt hat, und man wird einer Mauer predigen.

Bedenken wir nun noch die Abhärtung durch die beständige Fehden des Mittelalters, so können

---

man dieses den Verstandes- aus Vernunfterkenntnissen entgegensetzt, so veranlaßt diese Unterscheidung bey vielen Anfängern in der Philosophie die sonderbare Vorstellung, als ob beydes Producte ganz verschiedener Gemüthskräfte seyen. Sie stellen sich die Aussprüche des Gefühls, als blinde Functionen vor, wobey der Geist sich blos leidend verhalte. In der Abstraction, welche unser Erkennen in seine Elemente zerlegt, muß freylich Receptivität und Spontaneität getrennt werden. In der Thatsache sind sie es nicht und man findet in rerum natura keine reinsinnliche Vorstellung. Denn das ist noch keine Vorstellung, wenn ein Gegenstand, auf den ich nicht achte, sich auf der Netzhaut meines Auges mahlt. Wenn wir sehen und hören, so ist auch unser Geist thätig, und der flachste Kopf ist keiner ebenen Spiegelfläche zu vergleichen, welche die empfangenen Strahlen gerade so wiedergiebt, wie sie dieselben empfangen hat. Blos in dem Grade des Bewußtseyns jener Thätigkeit liegt der Unterschied. Dieses hat vielleicht Leibnitz sagen wollen, wenn er einen Unterschied zwischen sinnlichen und intellectuellen Vorstellungen macht und ihn in dem Grad ihrer Klarheit setzt.

Digitized by Google

nen wir uns die Folgen von den Privilegien Siegmunds und seiner Nachfolger nicht anders, wie traurig vorstellen. Der tägliche Anblick oder die Erzählung von blutigen Scenen macht zulezt damit vertraut. Wir fürchten weniger die Gefahr, die Leib und Leben aussezt und es rührt weniger, wenn wir das Blut anderer fließen sehen. Je stärker die Sorge für seine Person und sein Vermögen beschäftigt, desto weniger ist man aufgelegt, sich in die Stelle andrer zu versezen, besonders wenn es diejenigen sind, von denen man die Gefahr fürchtet.

Wie mancher Unschuldige mag also vom sizenden Rathe mit dem besten Gewissen seyn verdammt worden? — Die Geschichte bezeugt dieses auch und mehr als alles die Carolina. Bekanntlich ist sie mehr eine Proceßordnung, wie ein Strafcodex, und die lauten Klagen über die bisherige Verfahrungsart, sind ihre Veranlassung.

Sie schärft nachdrücklich und wiederhohlt ein, daß man niemanden auf bloße Anzeigung, Verdacht, Argwohns Wahrzeichen zu peinlicher Strafe verdammen solle — ein Beweis von dem, was vorher oft genug geschehen seyn mochte.

Aus diesen Betrachtungen wird man die Richtigkeit des oben aufgestellten Satzes einsehen. Die Ueberzeugung, welche für den Richter als Privatperson gilt und die, worauf er ein Straferkenntniß bauen kann, unterscheiden sich in Ansehung der Beschaffenheit sowohl, als der Quellen. Leztere muß von der Art seyn, daß er davon Rechenschaft ablegen kann, und ihre Quelle kann daher lediglich in Thatsachen liegen, welche die Untersuchung zum Vorschein gebracht hat.

In

Digitized by Google

In Ansehung der Aufnahme des Stoffs der Untersuchung muß sich zwar der Staat auf den zum Richteramt Bestellten verlassen, weil sonst nicht gerichtet werden könnte. Sein Zeugniß über Thatsachen, Aussagen und Vorfälle, die sich vor ihm in der feyerlichen Stunde seiner Amtsverrichtung zutrugen, gilt für volle Wahrheit. Aber sein Zeugniß über Erfahrungen, welche er ausserdem eingesammelt hat, gilt nicht mehr, wie das Zeugniß jedes andern Bürgers. Er muß sich also in diesem Stücke selbst als Dritten betrachten.

Ich will zum Beschluß meine Gedanken noch in einigen Beyspielen erläutern.

Ich sagte oben, die Gewißheit müsse objectiv seyn, wenn sie hinreichen solle, jemanden das Urtheil zu sprechen. Alle Ueberzeugung besteht nemlich in einem Verhältniß unserer Urtheile zum Bewußtseyn, in dem höchsten Grad des Beyfalls, den ihnen unser innerstes Selbst giebt. Dieser Beyfall beruht entweder auf deutlich erkannten Gründen, oder wir sind uns des Vorhandenseyns guter Gründe bewußt, ohne uns dieser Gründe selbst deutlich bewußt zu seyn. Im ersten Fall ist unsere Ueberzeugung so beschaffen, daß wir sie andern mittheilen können, und das nenne ich objective Gewißheit. Im letztern Fall sind noch die Fußstapfen der Gründe in unserem Gemüthe, die Ueberzeugung kann so stark seyn, wie bey deutlich erkannten Wahrheiten, allein weil uns die Gründe selbst nicht mehr vorschweben, so sind wir unfähig dieselbe Wirkung in dem Gemüthe anderer hervorzubringen und dieses ist die blos subjective Gewißheit.

Alle Menschen sind von gewissen Wahrheiten auf die leztere Art überzeugt. Daß ein Gott sey, daß Verträge gehalten werden müssen,

Digitized by Google

dies werden wenige läugnen. Sie glauben es mit einer Ueberzeugung die durch keine Sophistereyen erschütterlich ist. Allein wenige besitzen diese Ueberzeugung mit einem Grad der Deutlichkeit, der sie fähig machte Zweifler zu bekehren und völlig Ununterrichtete zu belehren.

Man findet — um in einem andern Beyspiel eine Anwendung auf meinen Gegenstand zu machen — zuweilen ausserordentlich scharfe Menschenkenner. Ihr Blick ist zur Bewunderung treffend. Sie lesen gleichsam in der Seele anderer und zwar mit einer Zuversicht, daß sie selten getäuscht werden. Ich habe mir von einem Officier erzählen lassen, der, wenn etwas vorgefallen war, seine Leute nur zu versammeln und einzeln anzureden brauchte, um den Thäter ausfindig zu machen, und sich fast niemals täuschte.

Von Leuten dieser Art könnte die Psychologie die schönsten Beyträge einer feineren Seelenkunde erwarten, wenn sie nicht gemeiniglich unvermögend wären, ihr richtiges Gefühl zu deutlichen Begriffen zu erheben. Dieses — ein Werk der ruhigen Ueberlegung — ist gerade kein Geschäfte für sie. Ihre Urtheile sind das Resultat einer Summe von Eindrücken, welche von einer mit instinktartiger Schnelligkeit wirkenden Reflexion begleitet wird. Ihr Geist ist zu thätig, gewohnt zu viel auf einmal zu umfassen, als daß er das Gedankenganze, das sich in dem Bewußtseyn gebildet hat, in seine einzelnen Bestandtheile zergliedern und diese Bestandtheile Stück vor Stück betrachten könnte. Es widerfährt ihnen, was Menschen widerfährt, die sich einen raschen Schritt angewöhnt haben, und denen es eine Pein ist, langsam zu gehen.

Man

Digitized by Google

Man denke sich einen so feinen Menschenkenner, als peinlichen Richter. Wird er sich nicht aus den Mienen und Gebährden, aus den Reden und Antworten des Verdächtigen eben so stark überzeugen können, daß er der Thäter sey, als wenn er durch die Aussage zweyer Zeugen überwiesen wäre? — Ich behaupte, noch stärker. Denn er schöpft seine Ueberzeugung aus der sichersten Quelle, aus der Seele des Thäters, welcher das Andenken der begangenen That vorschwebt, wogegen bey Zeugen, denen man auch nichts nachsagen kann, doch die Zweifel gegen ihre Aufrichtigkeit und vorsichtig angestellte Erfahrung möglich sind.

Allein aus dem Obigen wird man leicht beurtheilen können, daß der Richter auf eine Ueberzeugung dieser Art niemanden verdammen könne. Die allgemeine Mittheilbarkeit fehlt ihr. Sie ist fürs Erste ein Nachlaß vorübergehender schnell abwechselnder Eindrücke, welche nicht leicht festgehalten und zu einer hellen Einsicht vereinigt werden können. Fürs zweyte besitzen nur die wenigsten Menschen einen solchen Schatz von Menschenkenntniß, welcher vorausgesetzt wird, um auch in ihnen, selbst durch mitgetheilte deutliche Gründe eine gleiche Ueberzeugung zu erwecken. — Wären endlich diese Schwierigkeiten, welche der allgemeinen Mittheilbarkeit im Wege stehen, gehoben, so sind doch die Eindrücke viel zu subtil und keine Aussagen, welche protocollirt, dem Zeugen vorgelesen, und von diesem genehmigt worden. Das Publicum, wenn es auch den Richter für den ehrlichsten Mann hält, wird doch nie den Zweifel bekämpfen können, daß er sich in seinen Wahrnehmungen getäuscht haben könne, da diese Täuschung so leicht möglich ist.

Doch wir haben nicht nöthig zur Erläuterung meines Satzes uns gerade einen seltenen Menschenkenner zu denken. Man nehme nur an, daß er seinen Mann kenne, und er wird in manchen feineren Zügen eine Bestättigung und Erfüllung sonstiger Vermuthungen finden. Er wird unerschütterlich überzeugt seyn, ohne daß für ihn ein juridischer Beweiß hergestellt ist.

Die Kenntniß des besonderen Subjects macht viele Zeichen eines bösen Gewissens untrüglich, welche im Allgemeinen äusserst trüglich sind. Der Affect der Schaam oder Furcht, daß er seine Unschuld nicht frühe und deutlich genug allen zeigen werde, kann auf der Oberfläche eines Menschen die nemlichen Erscheinungen hervorbringen, welche ein böses Gewissen hervorbringt. Sein Herz ist beklemmt, die Verlegenheit mahlt sich in seinem Gesicht, er erröthet, stottert, nimmt wohl gar zu einer Lüge seine Zuflucht, weil sein befangener Geist sich einbildet, sie werde ihn schneller und sicherer von dem Verdacht reinigen, wie die Wahrheit. Wer seinen Mann kennt, wird nicht lange über die Ursache im Zweifel schweben, aber den unpartheyischen Dritten werden seine Schlüsse nicht befriedigen. Es liegt dabey ein Abstractum von dem Character des Subjects zum Grunde, welches er erst dann für richtig annehmen wird, wenn ihm alle Data, wovon es abstrahirt ist, beglaubigt und mit ihren Nebenumständen vorgelegt worden sind. Dieses aber ist eine Unmöglichkeit.

Aus dem nemlichen Grunde ist die Eintheilung zwischen negativer und positiver Glaubhaftigkeit der Zeugen in rechtlicher Hinsicht ohne Nutzen. Ist z. B. der Zeuge bey der Sache interessirt, so schwächt dieses die Glaubhaftigkeit desselben

Digitized by Google

desselben in den Augen des Publikums, und es hilft nichts, wenn er dem Richter als ein vorzüglich ehrlicher Mann bekannt ist.

Man denke sich endlich den Fall, daß der Richter zur Nachtzeit an einem Hause vorbeygeht, wo die Fenster eingeschlagen werden. Die Thäter stürzen im Fliehen auf ihn, er erkennt in ihnen ihm wohlbekannte Personen an Kleidung, Stimme und Gestalt. Was könnte wohl für ihn die Quelle einer stärkeren Ueberzeugung seyn? — Aber er kann seine Wahrnehmung nur als dringende Vermuthung, nicht als vollen Beweiß geltend machen. Seine gespannte Aufmerksamkeit, seine vorsichtig angestellte Erfahrung, die Menge der zutreffenden Kennzeichen können ihm wohl für die Unmöglichkeit einer Täuschung bürgen, aber er wird nicht im Stande seyn, jedermann von dieser Unmöglichkeit befriedigend zu überzeugen.

X.

Einige Bemerkungen über das Verhältniß des Naturrechts zum positiven Rechte, nebst einer Anwendung davon auf einen interessanten Rechtsfall vom Advocat Schweikart zu Reichelsheim.

Proderit autem hujus, quod nunc molior, consideratio, ad demendum apud juri deditos contemtum philosophiae, si videant, plurima sui juris loca sine hujus ductu inextricabilem labyrinthum fore

Leibnitz.

Man erwarte hier keine erschöpfende Abhandlung über die Frage, wie sich das Naturrecht zum positiven Rechte verhalte, denn unser Zweck ist blos einige Bemerkungen einem Falle vorauszuschicken, der sich wirklich zugetragen hat, und dessen Entscheidung durch diese Bemerkungen gerechtfertigt werden soll.

Digitized by Google

Es wird im Naturrechte eine Wechselwirkung freyer Wesen, die nur dann bestehen kann, wenn ein jedes dieser Wesen seiner Willkühr Schranken setzt, so daß dem Nachbar doch auch ein Wirkungskreis für sich übrig bleibt, a priori deduzirt. Diese Beschränkung der Willkühr ist nothwendige Bedingung des Zusammenlebens freyer Wesen und eben diese Bedingung ist's, aus der das ganze Naturrecht synthetisch abgeleitet wird.

Da nicht blos die Wechselwirkung, sondern selbst die Existenz freyer Wesen und die Anwendbarkeit jener Bedingung in der Sinnenwelt, aus philosophischen Prinzipien deduzirt wird, so sieht man leicht ein, daß die philosophische Rechtslehre von der Erfahrung ganz unabhängig ist.

Man kann aber auch ein empirisches, ein zufälliges Institut in einem Staate betrachten, und aus dem Zweck und Wesen desselben Folgerungen herleiten, die nothwendig gültig sind, weil ohne sie jenes Institut entweder ganz zwecklos wäre, oder vielleicht ganz und gar nicht bestehen könnte. Solche Folgerungen gehören nicht in das Naturrecht, da die Nothwendigkeit welche sie begleitet, eben so zufällig ist, als das Institut, aus welchem sie hergeleitet sind. Man kann im Gegentheile auf diesem Wege Sätze finden, die dem Naturrechte widersprechen, nicht weil man etwa inconsequent gefolgert hat, sondern weil vielleicht das Institut, dessen Wesen man untersucht, unvernünftig ist. Man denke sich einen theokratischen Staat, in welchem man die oberste Gewalt in die Hände der Statthalter Gottes gegeben zu habtn glaubt. Der Regent

Digitized by Google

selbst

selbst ist, wie angenommen wird, Gott, der ein Aergerniß nimmt an den Missethaten seiner Unterthanen. Er rächt sich dafür an ihnen; da er aber ein barmherziger Gott ist, so bezähmt er seine Rache und übt sie nur nach dem Grade der Missethat. — In einem Staate, wo man von solchen blasphemischen Voraussezungen ausgeht, ist es allerdings consequent, wenn der sein Auge verliehren muß, der es dem andern ausgerissen hat; wenn dessen Blut fließen muß, der Menschenblut vergossen hat ꝛc. Erhält jener sein Auge wieder, dadurch, daß man den andern blendet? Wird der Ermordete wieder belebt durch das Blut des Mörders? Keineswegs, allein die Natur eines solchen Staats heischt eine Vergeltung dieser Art, es ist ja nur auf Rache, nicht auf Entschädigung abgesehen.

Folgerungen also, die auch auf durchaus consequente Art aus dem Wesen zufälliger Einrichtungen abgeleitet werden, gehören nicht in das Naturrecht. Ich wiederhole dies, weil man in frühern Zeiten wähnte, eben dieß sey Naturrecht, woher es denn kommt, daß man in ältern Naturrechten blos historische Beweise findet und eben daher kommt es, daß man ein natürliches Lehnrecht *) darstellen zu können glaubte.

So-

*) Z. B. *Engelhart* specimen juris feud. naturalis Lips. 1742 4. L. F. Langemack allgemeines Lehnrecht aus philosophischen Gründen erwiesen Potsdam 1747. 8. Knaussen natürliches Lehnrecht. Stuttgard 1756. 8. u. a. m. der Naturrechte selbst nicht zu erwähnen, in welchen das natürliche Lehnrecht einen eignen Abschnitt ausmacht.

Digitized by Google

Sobald der Mensch zum Selbstbewußtseyn erwacht und Betrachtungen über sich und über die Gegenstände um ihn herum anzustellen beginnt, findet er sich in einer eignen Beziehung zu andern Menschen, er lebt unter Gesetzen, muß gewissen Obern gehorchen, muß dieß oder jenes thun, unterlassen ꝛc. kurz er findet sich in einem rechtlichen Verhältnisse. Unmöglich kann es ihm gleichgültig seyn, wie dieses beschaffen sey, ob der Staat, in welchem er sein Daseyn empfieng, ein Spiel des bloßen Zufalls, ob es nur der Eigenwille seiner Obern sey, was ihn von allen Seiten beschränke. Man hat daher zu allen Zeiten dringend gefragt in, welchem Punkt Naturrecht und positives Recht zusammentreffe, ob und wie eine Vereinigung beyder zu hoffen sey, und wenn man zum Naturrechte seine Zuflucht nehmen könne, um das positive Recht zu ergänzen?

Man hätte erwarten sollen, daß durch eine Aufstellung des Naturrechts diese Fragen sogleich beantwortet seyn würden; allein der Fall war gerade der umgekehrte; je mehr Schriften über dasselbe erschienen, desto unbefriedigender fielen die Antworten aus und die Rechtsgelehrten thaten sehr wohl, sich um die leeren Formeln, die man für Naturrecht ausgab, nicht zu bekümmern: daß sie aber jetzt noch, nachdem der Grund zu einer reellen Rechtswissenschaft gelegt ist, keine Notiz davon nehmen, daran thun sie nicht wohl.

Obige Fragen erscheinen in einem reellen Naturrechte völlig gehaltlos, da sie eine Vereinigung des positiven und natürlichen Rechts voraussetzen, welche unmöglich ist, da sie nie getrennt waren.

Digitized by Google

Das

Das Naturrecht hat **Anwendbarkeit**, sonst wäre es keine reelle Wissenschaft, es hat aber keine **Anwendung** d. h. es kann nicht unmittelbar in der Wirklichkeit angewendet werden, es bedarf eines **Mediums**, und dies ist das **positive Recht**. Das positive Recht ist aber auch nichts anders als das wirklich angewandte Naturrecht und hierin liegt zugleich der faktische Beweis für die Anwendbarkeit des leztern. Ein jeder **Staat** (aber nicht jede Verbindung ist ein Staat) ist die Darstellung des Naturrechts in der Sinnenwelt; nur das **Unrecht** widerspricht diesem, aber nicht das positive Recht. Dieses ist Naturrecht, nur von einer eignen Seite angesehen. Es enthält nämlich dasselbe, aber auch noch etwas mehr.

Urrecht und **Willkühr** sind die Elemente eines jeden Staats; das Naturrecht heischt die Realisirung des Urrechts und diese setzt eine bestimmte Erklärung der Willkühr voraus. Auf welche bestimmte Art sie sich aber erkläre, dieß bleibt dem Zufalle überlassen, es hängt von den Umständen, dem Locale ꝛc. ab, und ist eben das, was das positive Recht mehr enthält, als das Naturrecht, es ist, wenn ich mich so ausdrücken darf, die **Individualität** des Staats. Wie könnte also ein Widerspruch zwischen dem Naturrechte und dem positiven Rechte entstehen, indem dieses da anfängt verschieden zu werden, wo jenes aufhört und die positiven Gesetze nichts anders sind, als das realisirte Naturrecht?

Wenn z. B. das Naturrecht sagt: zwey Streitende müssen, um in einen rechtlichen Zustand zu gelangen, ihre gegenseitige Gewalt ganz aufheben und durch einen Dritten entscheiden lassen, wessen Ansprüche gegründet sind, auch muß dieser Dritte zum Voraus bestimmt seyn,

Digitized by Google

seyn, weil sie sich jetzt über den Richter nicht werden vereinigen können; so fügt das positive Recht hinzu: und hier dieser Mann (oder dieses Gericht) ist es, welcher nach eurem Willen zum voraus dazu bestimmt ist. Ein Widerspruch mit dem Naturrechte wäre freylich da, wenn die Streitenden durch das positive Recht angewiesen würden, die Entscheidung ihres Streits selbst zu übernehmen und keinem Dritten zu überlassen. Wäre aber wohl ein solches Gesetz positives Recht? Durch dasselbe hörte ja alles Recht auf, die Macht des Stärkeren nur herrschte und von einem Staate könnte gar die Rede nicht seyn.

Das Naturrecht setzt fest: dieser Richter soll unpartheyisch und den gegründeten Ansprüchen eines jeden gemäß entscheiden, es müssen daher Anstalten getroffen werden, welche vor der Willkühr des Richters schützen. Hier ist die höhere Instanz, fügt das positive Recht hinzu, wo auf Verlangen der Streit sowohl, als das Urtheil des Richters untersucht wird.

Die reine Demokratie widerspricht hier dem Naturrechte, sie schützt nicht gegen Willkühr, allein eben deswegen herrscht auch kein positives Recht in derselben. Die, welche in einer solchen Verfassung leben, werden sich entweder genöthigt sehen einen Staat zu errichten, oder werden in völlige Wildheit zurücksinken, und von den cultivirten Nachbarn als Wilde behandelt werden.

Also giebt es wohl gar kein positives Recht, mögte mancher fragen, denn wo ist ein vollendeter Staat?

Wäre es wirklich der Fall, daß nur in einem vollendeten Staate positives Recht zu finden

Digitized by Google

den sey, so mögte die Menschheit wohl lange noch eines rechtlichen Zustands entbehren müssen, denn mich däucht, es werden wohl mehr als tausend mal tausend Menschenalter verstreichen, ehe es zu einem allgemeinen Völkerbunde kommen wird.

Man unterscheide Verfassungen, die mit der Vernunft in Widerspruch stehen, und die, welche nur nicht allen Forderungen des Naturrechts Genüge leisten.

Jene verdienen nicht den Namen Staat, durch sie wird alles Recht aufgehoben und nur die Uebermacht entscheidet.

Diese sind unvollkommne Staaten, die sich oft lange halten, weil die Willkühr aus Zufall in ihren Schranken bleibt; doch ist ihnen zu rathen, nach erlangter besserer Erkenntniß zu bessern und zu vervollkommnen, so weit es ihnen nur möglich ist.

In diesen Nothstaaten wird aber das Recht keineswegs mit Füßen getreten, nein es muß als herrschend angenommen werden, denn da vorausgesetzt wird, daß sie dem Naturrechte nicht widersprechen, so sind in ihnen zur alleinigen Herrschaft des Rechts Anstalten getroffen, der Fehler liegt nur darinn, daß diese Anstalten noch nicht hinlänglich sind, um den vorgesetzten Zweck zu erreichen und es am Ende an einer Garantie, die ganz beruhigend wäre, fehlt.

Sucht man im Naturrechte Normen für den Richter, wie er entscheiden soll, so bemüht man sich vergebens. Hier verstummt es; nur Gesetze und Verträge dürfen das richterliche Urtheil leiten. In diesem Sinne kann man sich des Naturrechts zur Ergänzung des positiven

Digitized by Google Rechts

Rechts nicht bedienen. Nichts desto weniger wird der gewissenhafte Richter stets auf dasselbe Rücksicht nehmen, nicht um darnach zu entscheiden, sondern um Gesetze und Verträge auszulegen, und ihren wahren Sinn zu finden.

Man erlaube mir einen Augenblick hierbey zu verweilen.

Die Sache des Richters ist ein gegebenes Faktum unter das vorgeschriebene Gesetz zu subsummiren; er muß daher vor allen Dingen das Gesetz kennen und von jenem Faktum ausführlich unterrichtet seyn. Man kennt aber ein begründetes nur dann vollständig, wenn man auch mit dem Grunde hinlänglich bekannt ist, daher muß der Richter bey einem Vertrage, wie bey einem Gesetze, auf die Absicht, auf das was man ausdrücken wollte, zurückgehen (Leges scire non est verba earum tenere, sed vim ac potestatem.)

Ein jeder Vertrag ist ein Austausch der Rechte; der eine schließt ein Recht von seiner Rechtsphäre aus und überträgt es so dem andern, aber nur unter der Bedingung, daß der andere ebenfalls den verlangten Theil seiner Sphäre aufgiebt. Tritt die Bedingung nicht ein, so existirt auch kein Vertrag. Es ist daher nöthig, daß sich beyde Theile gehörig verstehen, ist dies aber der Fall, so ist der Vertrag gültig, selbst wenn sie sich so ausgedrückt hätten, daß ein anderer ihre Ausdrücke ganz anders deuten würde (Pacta ex intentione contrahentium dijudicanda sunt): Beharrt aber der eine späterhin bey den ausdrücklichen Worten, da hingegen der Andere eine ganz andere Uebereinkunft vorgiebt, so muß der letztere beweisen, daß sie unter jenen Worten etwas ganz anders verstanden hätten, sonst muß der dritte

Digitized by Google

der

der den Streit schlichten soll, gegen ihn entscheiden, da er sich deutlicher hätte ausdrücken können und sollen (qui clarius loqui potuit, ac debuit, contra eum interpretatio est facienda.)

Wenn aber aus einem Vertrage Folgerungen gezogen werden wollen, die der andere nicht gemeint zu haben vorgiebt, so bedarf es des Beweises des Gegentheils zu ihrer Gültigkeit nicht, wenn jener Vertrag zu den nothwendigen Bedingungen eines rechtlichen Zustands gehört und die Folgerungen, welche man geltend wissen will, gerade die sind, die das Naturrecht selbst aufstellt.

Eben so muß das Gesetz, welches das Naturrecht nothwendig macht, auf alle die Fälle bezogen werden, die in die Sphäre fallen, welche diesem das Naturrecht absteckt, wenn sie auch nicht alle namentlich ausgedrückt wären. So lehrt den Richter die philosophische Rechtslehre, wie weit er gehn darf, zugleich aber auch wie weit er nicht gehn darf, denn jeder Schritt über jene Sphäre ist widerrechtlich, weil der Bürger innerhalb der Grenzen, die ihm der Staat vorzeichnet, frey seyn soll.

In solchen Fällen nun, behaupte ich, dient uns das Naturrecht um den richtigen Sinn der Verträge und Gesetze auszumitteln.

Man würde hier freylich unrichtig interpretiren, wenn jene Convention und dieses Gesetz einen blos physischen Entstehungsgrund gehabt hätten, wenn die Worte derselben halb im Schlafe, im Affekt, im Rausche ꝛc. niedergeschrieben worden wären, allein dies kann hier der Fall nicht seyn. — Es werden immer und überall, wo von einem Staate die Rede ist, gewisse Formalien (feyerliche Promulgation ꝛc.) erfordert,

Digitized by Google

erfordert, ehe des Legislators Wille Gesetz wird, und diese schützen hinlänglich vor Gesetzen, die ohne Besinnung gegeben wären. — Verträge aber, die in einem Momente geschlossen sind, in welchem die Paciscenten (oder auch nur einer derselben) ihrer Sinne nicht mächtig waren, sind an sich schon nichtig, erst wenn sie zur Besinnung gekommen sind; können sie gültige Contracte eingehen. — Auf das was keine vernünftige Ursache hat, hat der Richter als solcher nicht zu reflektiren (vielleicht aber die Polizey.)

Wir hatten angenommen, das Gesetz oder der Vertrag sey zur Möglichkeit der Coexistenz vernünftiger Wesen nothwendig gewesen, und hatten festgesetzt, daß ihnen alsdann diese Möglichkeit als Regulativ vorgeschwebt habe, und durch dasselbe weiter bestimmt werden müsse, — wie aber, wenn ihnen in der That eine ganz andere Absicht zu Grunde gelegen hätte? Möglich wäre dies allerdings gewesen, der Gesetzgeber und auch der Paciscent, hätten sich einen, mit dem Rechtsprinzip nicht zu vereinbarenden Zweck vorsetzen können. Ob sie dazu, in einem Staate befugt waren, ist eine Frage, die ich hier nicht beantworten will; auf jeden Fall haben sie vernunftwidrig gehandelt und ihr eignes Interesse verkannt. Ihre Handlung gehörte zur Ausnahme von der Regel und die ihnen beywohnende unvernünftige Absicht, müßte eben deswegen bewiesen werden. (Hoffentlich gehören auch die zur Ausnahme von der Regel, die im zweifelhaften Falle immer unvernünftige Motive präsumiren.)

Gegen die aufgestellte Methode zu interpretiren wird man zweyerley einwenden:

1) daß bey freyen Wesen an nothwendige Bedingungen nicht gedacht werden könnte;

2) da

Digitized by Google

2) da also das Naturrecht von keiner blinden Nothwendigkeit begleitet sey, der größte Theil der Menschen aber das Naturrecht kaum dem Namen nach kenne, so würde man den Verträgen eine ganz falsche Absicht unterschieben, wenn man sie nach den Sätzen der Rechtslehre interpretiren wollte.

Es ist freylich wahr, daß nur im consequenten Dogmatism, dem Spinozism, praktische Philosophie und Handeln eins und dasselbe ist. Der Mensch, so gewiß er ein freyes Wesen ist, hat das Vermögen der Vernunft gerade zu entgegen zu handeln und so erscheint das Naturrecht als zufällig, es ist nur unter der Voraussetzung nothwendig, daß die Menschen vernünftig handeln wollen. Als philosophische Wissenschaft, als Bedingung des Selbstbewußtseyns ist es nothwendig; allein seine Anwendung, (d. h. das positive Recht) bedarf einer Sanction durch Willkühr und diese ist das zufällige.

Ich will nicht erwähnen, daß uns Geschichte und Religion die Ueberzeugung abdringen, daß sich consequente Unvernunft nie der Menschheit im Ganzen bemeistern werde; ich will nicht erwähnen, daß die Menschheit in diesem Falle aufhören müßte zu seyn. Ich will nur dabey stehn bleiben, daß ein rechtlicher Zustand ein Ausfluß der Vernunft und gerade die Bedingung ist, unter welcher das Naturrecht nothwendig wird. Dadurch wird aber die Freyheit der Bürger keineswegs vernichtet; sie haben sich freywillig dieser Nothwendigkeit unterworfen und nur durch eigne Beschränkung zeigt sich der Mensch als ein freyes Wesen. So ist dieser jedoch unbeschadet seiner Freyheit, allen Bedin-

Digitized by Google

Bedingungen des Naturrechts unterworfen, sobald er das Recht will d. h. in einem Staate lebt.

Wäre nun die Philosophie und folglich auch das Naturrecht etwas todtes, das erst in den Menschen hineingearbeitet werden müßte, so wäre der zweyte Einwurf allerdings gegründet, aber so ist's nicht. Der gesunde Menschenverstand kennt das Naturrecht eben so gut und oft besser, als es viele unserer heutigen Naturrechtslehrer vortragen. Der Grund ist kürzlich der: das Naturrecht ist nothwendige Bedingung des Selbstbewußtseyns, da es aber nicht Erklärungsgrund des letztern ist, sondern dasselbe vielmehr voraussetzt, so ist seine Nothwendigkeit nur hypothetisch, sie setzt erst einen freyen Entschluß voraus. Es kündigt sich daher einem jeden Menschen an, aber nicht als ein Seyn, als ein Product seiner Anschauung, sondern als eine Aufforderung zum Handeln, der er vernünftigerweise nicht widerstehen wird. Das Naturrecht offenbart sich ihm, durch das Streben, durch den Trieb rechtlich zu handeln. — Der Philosoph unterscheidet sich nur dadurch, daß er diesen Trieb zum klaren Bewußtseyn erhebt.

Diese aphoristische Bemerkungen werden hinreichen, um die Entscheidung des folgenden Falls in ihr gehöriges Licht zu setzen.

N. N. ein unbegüterter Mann, wünschte sich in einem gewissen Dorfe niederlassen zu dürfen, weil er dort seinem Erwerb am besten

nachgehn

Digitized by Google

nachgehn zu können hoffte. Die Gemeinde des Dorfs nimmt ihn auch mit landesherrlicher Bewilligung förmlich als Beysaß auf und er leistet von dem Augenblick an alles, wozu er als solcher verbunden ist.

Er hatte sich vom Anfang an bey einem Gemeindsmann eingemiethet gehabt, der ihm aber nunmehr die Wohnung aufsagt. Er sieht sich daher nach einer andern um, findet aber zu seiner Bestürzung, daß ihn durchaus keiner der übrigen aufnehmen will. Er geht deshalb zum Richter und stellt demselben seine Noth vor.

Dieser befiehlt der Gemeinde, nach gehöriger Einsicht der Sache, diesem Manne irgend eine Wohnung zu verschaffen, wobey er ihnen aber ganz freystellt, wie sie es anfangen wollen, ob sie z. B. loosen wollen, wer ihn aufnehmen soll ꝛc.

Gründe dieser Entscheidung.

Die Rechte dessen, der mit uns in einem rechtlichen Verhältnisse lebt, müßen wir anerkennen, denn sonst würde dieses rechtliche Verhältniß aufgehoben.

Wir müssen also die Rechte unseres Mitbürgers respektiren; allein wir müssen ihm auch vermöge des Staatsverbands, seine Rechtssphäre garantiren und schützen, sonst würden wir ihm den Stand eines Bürgers absprechen, denn dieser besteht eben in dem gleichen Anspruch auf den gemeinsamen Schutz.

Die Gemeinde garantirt ihrem Beysaßen die Sphäre seiner Gemeindsrechte, er ist deshalb ihr Mitglied geworden, und leistet ihr die Verbindlichkeiten, die sie ihm als solchem auferlegt hat.

Digitized by Google

Geräth

Geräth nun dieser Beysaß oder überhaupt ein Gemeindsmann, in einen Zustand, in welchem ihm alle Gemeindsrechte abgeschnitten sind, so muß die Gemeinde, vermöge des Vertrags, der ihn zu ihrem Mitgliede stempelte, diesen Zustand ändern *) (er müßte den durch seine Handlungen verdient haben ausgestoßen zu werden), denn die Ansprüche aller sind nur dadurch Rechte, daß ein jeder seinen Rechtsbezirk hat.

In einer solchen Lage befindet sich N. N er ist unvermögend sich eine Wohnung zu bauen, und ohne Wohnung kann er seinem Erwerb nicht nachgehn. Soll er in der Irre herumlaufen, soll er sich in einen hohlen Baum verbergen, oder sich eine Höhle graben, wie ein Thier, soll er sich von Wurzeln nähren, oder mit wilden Thieren kämpfen, um ihr Fleisch zu genießen und mit ihrem Felle seine Blößen zu decken? — Nein, um diesen Zustand der Wildheit zu entrinnen, haben wir uns in einen Staat begeben und alle haben jedem versprochen, ihn vor einer solchen Lage zu bewahren.

Diesen Mann, der kein Verbrechen begangen hat, der seine Verbindlichkeit gegen die Commune stets erfüllte, will man verwildern, seine Fertigkeiten, welche ihn sonst nährten, vergessen lassen. Sobald dieß die Gemeinde nicht abwendet, sobald hat sie alles das, was sie besitzt nur ex jure fortioris. Sich selbst hätte sie es zuzuschreiben, wenn dieser Mensch, dem man selbst die Möglichkeit Rechte zu haben entreißt, in der Verzweifelung das Dorf in Brand

*) Ist der Gemeinde die Last, die ihr dadurch zuwächst, zu schwer, so fällt sie dem ganzen Staate anheim.

Brand steckt, Menschen wie Thiere anfällt, sie beraubt, ermordet — — er ist ja in den Zustand des Kriegs versetzt.

Sieht dieß die Gemeinde nicht von selbst ein und verschafft dem N. N. eine Wohnung, so muß sie der Richter dazu anhalten, denn er ist da um Streitigkeiten zu schlichten, damit aus diesen keine Kriege erwachsen. Er muß aber hier gegen die Gemeinde sprechen, denn sie ist's, die ihren Vertrag nicht erfüllt hat und die daher von der Obrigkeit zur Erfüllung desselben angewiesen, oder am Ende gezwungen werden muß.

Was kann die Commune dafür, mögte mancher einwenden, daß der Mann zu arm ist, sich ein Haus zu bauen? — Die Gemeinde ist freylich daran nicht schuld, aber was bewog sie einen solchen unvermögenden Mann aufzunehmen und ihm hinterher alle Wohnungen zu verschließen?

Warum wandert N. N. nicht in das nächste Dorf, dort glückt es ihm vielleicht besser? — Unmöglich kann er seine ganze bürgerliche Wohlfahrt einem bloßen vielleicht anvertrauen, und das Gewisse dem Ungewissen opfern. Es bleibt immer problematisch, ob er überhaupt daselbst aufgenommen wird, ob er eine Wohnung, ob er Erwerb findet und ob er nicht, wenn er auch so glücklich seyn sollte alles dieß zu erlangen, über kurz oder lang aus derselben Ursache genöthigt wird auch diese Gemeinde zu verlassen, und so auf immer ein unstätes Leben zu führen. Die Verträge über die Sphäre aller Rechte, über das objective Substrat der-

Digitized by Google

derselben, sind zu wichtig, als daß man nicht überall unterstellen sollte, sie seyen für die ganze Zukunft geschlossen. Um so weniger ist eine Auflösung derselben, durch einseitige Willkühr zulässig.

Bin ich nicht Herr in meinem eigenen Hause? — höre ich fragen — wer will mich zwingen dasselbe mit einem andern zu theilen? — Sie sind es, mit Ihrer Erlaubniß, nur dann, wenn sie werden dafür gesorgt haben, daß auch der eine Wohnung habe, dem Sie solche garantirt haben. Dieß haben Sie freylich nicht unmittelbar und ausdrücklich gethan, allein Sie haben ihm die Möglichkeit von Rechten zugesichert und diese ist bey Ihrem Beysaßen, wie ich gezeigt habe, durch eine Wohnung unter Dach und Fach bedingt. Die ganze Sorge kann zwar nicht auf Sie allein fallen, allein Sie müssen entweder die Mittel herbeyzuschaffen helfen, um dem N. N. eine Wohnung zu bauen; oder an Ihrem Theil die Bedingungen erfüllen, unter welchen ihn ein anderer aufnehmen will; oder denselben eine Zeitlang in Ihre Wohnung aufnehmen, wenn Sie mit den andern übereingekommen sind, daß ihn ein jeder abwechselnd beherbergen soll ꝛc.

(Ist das richterliche Urtheil in diesem Falle aus dem Naturrechte genommen? — Bewahre. Man hat nach dem Vertrage, dessen Bedeutung aber, wie billig, aus demselben ist interpretirt worden, entschieden.)

Inzwischen war die Gemeinde mit obigem Spruche nicht zufrieden, sondern beschwer-

sich höhern Orts und das Urtheil wurde — reformirt *), dem Gemeindsmann aber, der den N. N. in seinem Hause bisher aufgenommen hatte, anbefohlen, denselben noch eine geraume Zeit über den Termin, der in ihrem Vertrage festgesetzt war, — wenn er nicht während derselben eine andere Wohnung finden sollte — zu beherbergen.

Armer Mann nimm Diogenes Laterne und suche Menschen.

Anhang.

*) Man räumt ziemlich allgemein ein, jedes Land müsse seine Armen ernähren, weil dieser Satz von angesehenen Männern behauptet worden ist und also Authorität hat. — Warum geht man nicht auf den Grund desselben zurück? Er ist gerade der, aus welchem jenem Beysaßen eine Wohnung verschafft werden müßte.

Digitized by Google

Anhang.

Wie dachte man sich zu den Zeiten Justinians das Verhältniß des Naturrechts zum positiven Rechte?

Es wäre gewiß interessant, und ein vielleicht nicht unwichtiger Beytrag zur richtigen Auslegung des Corporis juris Justinianei, wenn man diejenigen Stellen dieses Gesetzbuchs, welche vom Verhältnisse des Naturrechts zum positiven Rechte sprechen, im Zusammenhange darstellte, und unstreitig wäre dieses Journal der Ort, wohin eine solche Darstellung gehörte, da sie ein historischer Beytrag zur Philosophie der Gesetzgebung wäre. Es sey mir deshalb erlaubt mein Scherflein zu einer solchen Darstellung beyzutragen und es mit dem vorhergehenden Aufsatze circuliren zu lassen.

Nach dem genannten Rechtskörper ist zu unterscheiden, positives Recht (jus civile), natürliches Recht (jus naturale) und Völkerrecht (jus gentium), letzteres wurde zuweilen auch natürliches Recht genannt a).

Jus naturale oder jus naturae ist nicht eigentlich ein Recht, sondern nur der thierische Instinct

a) — — Jus naturale, quod (sicut diximus) appellatur jus gentium §. 11. J. de rer. divis.

Digitized by Google

Instinct im Menschen, der Trieb seine physische Bedürfnisse zu stillen, dessen Folge z. B. die Vereinigung der Geschlechter, die Fortpflanzung ꝛc. ist b)

(Es wird dieß freylich jus genannt, allein nur wegen des unbestimmten und vielfältigen Gebrauchs dieses Worts, was der Gesetzgeber selbst eingesteht c). Es war daher eine unnöthige Streitigkeit der Commentatoren dieser Stelle, ob wegen des Ausdrucks jus nature, den Thieren, die doch keine Vernunft haben d), auch Rechte zukämen, und nur diesem Mißverstande haben wir das Jus Bestiale e) zu verdanken.)

Es giebt nun gewisse Einrichtungen, unter den Menschen, die ihre vernünftige Anlage nothwendig macht und die man daher bey allen Völkern trifft; diese machen das jus gentium aus f) und sind das, was wir Naturrecht nennen.

---

b) Jus naturale est, quod natura omnia animalia docuit, nam jus istud non humani generis proprium est, sed omnium animalium, quae in terra, quae in mare nascuntur, avium quoque commune est. Hinc descendit: maris atque foeminae conjunctio, (quam nos matrimonium appellamus), hinc liberorum procreatio, hinc educatio, videmus etenim caetera quoque animalia istius juris peritia censeri. L i §. 3. D. de Just. et jure, pr. J. de jure nat, gent. et civ.

c) Jus pluribus modis dicitur. L. 11. D. de just. et jure.

d) — — Animal — quod sensu caret. L. 1. §. 3. ff. si quadrup. paup.

e) *Mich. Frid. Lederer* (Prof. zu Wittenberg) de Jure Bestiali. Viteb. 1662.

f) Quod naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes peraeque custoditur, vocaturque jus gentium, quasi quo jure omnes gentes utantur. L. 9.

nen. Es ist von dem jus naturae darinn verschieden, daß diesem nur physische Bedürfnisse, jenem aber gleichsam geistige Bedürfnisse, die aus der vernünftigen Anlage der Menschen fließen, zu Grunde liegen g).

Aus dem jus gentium fließt die Vereinigung der Menschen, der gemeinsame Schutz gegen Gewalt, woraus denn freylich Kriege entstehn, man findet aber deswegen besondere Völker, besondere Reiche ꝛc. Ebendasselbe verlangt, daß man sich über das Eigenthum vertragen und es abtheilen solle, deshalb findet man überall, daß das Eigenthum genau bestimmt, die Aecker begrenzt sind ꝛc. h)

Das positive Recht, oder das jus civile, enthält die eigenthümlichen, individuellen Einrichtungen eines bestimmten Volks i). Es ist daher

---

L. 9. D. de just. et j. §. 1. J. de J. nat. Gent. et civ.

L. 1. pr. D. de acquirendo rerum dom. Jus gentium omni humano generi commune est, nam usu exigente et humanis necessitatibus gentes humanae quaedam sibi constituerunt.

§. 2. J. de jure nat. gent. et civ.

g) Jus gentium est, quo gentes humanae utuntur, quod a naturali recedere, facile intelligere licet, quia illud omnibus animalibus hoc solis hominibus inter se commune sit.

L. 1. §. 4. ff. de just. et jure.

h) Ex hoc jure gentium introducta bella: discretae gentes: regna condita: dominia distincta: agris termini positi: aedificia collocata: commercium, emptiones, venditiones, locationes, conductiones, obligationes institutae etc. L. 5. D. de just. et jure.

i) Id quod quisque populus ipse sibi constituit, id ipsius proprium civitatis est, vocaturque

Digitized by Google

daher vom jus gentium nur der Quelle nach verschieden. Dieses fließt aus der Vernunft, jenes aus der Willkühr der Menschen, dieses ist das ursprüngliche, das dem Menschen angeborene, welches allen Rechten zu Grunde liegt, jenes entsteht erst durch die Vereinigung der Menschen, indem sie sich in Staaten begeben und unter gewissen Gesetzen leben k). Dem Gegenstand nach sind sie eins, denn das positive Recht ist nur eine genauere Bestimmung, eine Individualisirung des Naturrechts l). Daher kommt es

caturque jus civile, quasi jus proprium istius civitatis.
L. 9. D. de just. et j. §. 1. J. de j. nat. gent et civ.

k) Palam est autem, vetustius esse jus naturale, quod cum ipso genere humano rerum natura prodidit. Civilia autem jura tunc esse coeperunt, cum et civitates condi, et magistratus creari, et leges scribi coeperunt.
§. 11. J. de rer. divis. L. 1. pr. D. de acq. rer. dom.

l) Jus civile est, quod neque in totum a naturali vel gentium recedit, nec per omnia ei servit, itaque cum aliquid addimus, vel detrahimus juri communi, jus proprium, id est civile, effecimus. L. 6. pr. D. de just. et j.
Ulpian hat hier nicht deutlich ausgedrückt, was er eigentlich sagen wollte. Seine Meynung war, das jus gentium (welches ein blos bestimmbares ist), solle etwas bestimmtes werden und diese Bestimmung sey das positive Recht; dieß drückt er so aus: „das Naturrecht sey das in der Mitte schwebende, von dem man sich nicht ganz losmachen, das man aber auch nicht ganz befolgen könne, man müsse vielmehr etwas hinzufügen oder etwas abziehen.“ Diese quantitative Beschränkung des Naturrechts durch das positive Recht ist eine bloße Metapher, wie

Digitized by Google

es denn, daß das Naturrecht immer unveränderlich und in einem Staate ist, wie im andern, aber wieviel demselben zugesetzt oder abgezogen wird, oder besser ausgedrückt, die bestimmte Realisirung desselben, oder das positive Recht ist zufällig und wird daher oft verändert. m)

Da das Naturrecht lehrt was überhaupt in das Gebiet des Rechts gehöre und was ausser demselben liege, so rechneten die Römer auch die Gegenstände, bey welchen vom Rechte die Rede nicht seyn kann zu demselben. Uebrigens ist es von der Art, daß über seinen Gehalt keine Gesetze gegeben werden können. Nur in Rücksicht der Form überläßt es dem positiven Rechte eine nähere Bestimmung, so kann z. B. das Heyrathen weder befohlen noch verboten werden, auch kann man nicht sagen, daß irgend ein Mensch ein Recht dazu habe, so wenig als er ein Recht zu essen hat. Der Staat kann nichts als für bestimmte Fälle bestimmte Feyerlichkeiten

---

wie auch schon mehrere bemerkt haben z. B. *Vinnius* in seinem bekannten Comm. in Inst. „Illa additio vel detractio nihil aliud est, quam generalium juris naturae praeceptorum ad usum moresque civium et formam reipublicae specialis cum delectu accomdatio."

und *Malcomesius* ad *Wesenb.* com. in D. „Jus civile nihil aliud est quam principii naturalis ad certas circumstantias prudens accommodatio, ut apparet ex L. 6. D. de just. et j.

m) Sed naturalia quidem jura, quae apud omnes gentes peraeque observantur, divina quadam providentia constituta, semper firma atque immutabilia permanent; ea vero, quae ipsa sibi quaeque civitas constituit, saepe mutari solent.

§. 11. J. de jure nat. gent. etc. civ.

Digitized by Google

ten und Einschränkungen festsezen und dies ist's was das positive Recht hinzu fügt (addit). Die Römer unterschieden daher nuptiae und matrimonium n), dieses ist die Ehe an und vor sich, die conjunctio maris et foeminae o) jenes bedeutet auch die Ehe, aber so wie sie nach den Gesetzen des Staats vollzogen werden muß. Das Matrimonium gründet sich ganz auf die Natur und wird alsdenn im Staate gültig, wenn die gesezlichen Vorschriften dabey sind beobachtet worden, in welchem Falle es nuptiae genennt wird p) und die Natur sowohl als die bürgerlichen Gesetze gleichsam zu Faktoren hat q). Eine blos natürliche Ehe, die ohne die gesezlichen Feyerlichkeiten vollzogen ist, kann die rechtlichen Wirkungen, die ihr sonst durch die Gesetze zukommen, nicht haben r); sie bleibt freylich ein Matrimonium, wird aber vom Staate nicht als solches anerkannt. Daher konnten sich

n) Si — — — nec nuptiae, nec matrimonium intelligitur. §. 12 J. de nuptiis.

o) — — — maris atque foeminae conjunctio, quam nos matrimonium apellamus. pr. J. de j. nat. gent. et civ.

p) Justas autem nuptias inter se cives Romani contrahunt, qui secundum praecepta legum coëunt pr. J. de nuptiis.
„Unde liquet, sagt *Wesenbeck* in seinen paratit. nuptias nomen civile esse ex potius solemnitatem celebritatemque contractus conjugalis, quam ipsum conjugium denotare.

q) Nuptiae sunt divini et humani juris communicatio L. 1. D. de ritu nupt.

r) Si adversus ea quae diximus; a iqui coierint, nec vir, nec uxor, nec nuptiae, nec matrimonium, nec dos intelligitur. §. 12. J. de nupt.

Digitized by Google

sich die Sclaven nicht verheyrathen s), da die nuptiae den Stand eines Bürgers voraussetzten, und die Früchte ihrer Vereinigung, welche contubernium genannt wurde, waren das Eigenthum ihrer Herrn und wurden angesehen wie die Jungen der Hausthiere, da die Sclaven zu diesen gezählt wurden t).

Bey dem jus naturae kommt also der Rechtsbegriff gar nicht zur Sprache, wohl aber bey dem jus gentium, allein nur weil er sich in solchen objectiven Handlungen, die der vernünftigen Anlage der Menschen zuzuschreiben sind, öffenbart, es wurde daher noch manches andere dazu gerechnet. Es wird daher nicht überflüßig seyn, einige Gegenstände desselben besonders anzuführen.

Es gehörte nämlich zum jus gentium der gemeinschaftliche Genuß der Luft, des fließenden Wassers (nicht aber der Seen,) des Meeres, des Gestades u) das Eigenthum an dem Wildpret, v) das man fängt, an einer herrnlosen Sache, w) deren man sich bemächtigt. Die Gottes-

s) Cum ancillis non potest esse connubium, nam ex hujusmodi contubernio servi nascuntur.
L. 3. C. de incest. nupt.

t) L. 2. §. 2. ff. ad L. Aquil.

u) Et quidem naturali jure communia sunt omnium haec. aer, aqua profluens et mare et per hoc littora maris. Nemo igitur ad littus maris accedere prohibetur: dum tamen a villis et monumentis et aedificiis abstineat, quia non sint juris gentium, sicut est mare.
§. 1. J. de rer. divis.

v) §. 12 J. de rer. divis.

w) §. 18. J. de rer. divis. L. 3. D. de acquir. rer. dominio.

Digitized by Google

Gottesverehrung, x) Gehorsam gegen die Eltern und das Vaterland, Nothwehr; y) Sclaverey z) Freylassung der Sclaven. ꝛc. ꝛc. ꝛc.

Wie kommt aber die Sclaverey in das Naturrecht?

Die Sclaverey wiederstreitet der Natur, a) denn die Menschen werden samt und sonders frey gebohren. b) Indem aber die Menschen einen bürgerlichen Verein errichten, verbinden sie sich eben dadurch zur wechselseitigen Vertheidigung. Wird nun einer angegriffen, so stehn ihm alle bey, und es entsteht ein Krieg. Man wehrt sich gegen den Feind, wie gegen Thiere, denn er respektirt unsre Rechte nicht und wir nichts die seinigen. Mit den Gefangenen gehn wir um, wie es uns beliebt, denn er hat in unsern Augen gar keine Rechte, doch schenken wir ihm das Leben; c) dafür muß er aber für uns arbeiten und unser Sclave werden. d)

Die

x) L. 2. D. de just. et jure.
y) L. 3. D. de just. et jure.
z) Manumissiones quoque juris gentium sunt — — — posteaquam jure gentium servitus invasit, sequutum est beneficium manumissionis.
L. 4. D. de just. et jure.
a) Servitute quis alieno dominio contra naturam subjicitur.
§. 2. J. de jure pers.
b) Jure naturali omnes homines ab initio liberi nascebantur.
§. 2. J. de j. nat. gent. et civ.
L. 4. D. de just. et jure. L. 32. de R. J.
c) Servi autem ex eo appellati sunt, quod Imperatores captivos vendere, ac per hoc servare nec occidere solent.
§. 3. J. de jure pers.
d) Jus gentium omni humano generi commune est, nam usu exigente et humanis necessitatibus

Digitized by Google

Die Manumissio ist eine Folge der Sclaverey, die Sclaverey eine Folge der Gefangenschaft, die Gefangenschaft eine Folge des Kriegs und der Krieg eine Folge des Vereins — dieser Verein aber entspringt aus dem Naturrechte und so ward die Sclaverey und die Freylassung der Sclaven zu demselben gerechnet.

Daß aber Bürger unter gewissen Umständen Sclaven werden können, gehört nicht in das jus gentium e)

Anmerkung. Da die Sclaven nicht als Menschen sondern als Sachen betrachtet wurden, so wäre es consequent gewesen, sie von den Thieren nicht zu unterscheiden; da man aber die Sclaverey auch auf eine widernatürliche Art dem Civilrechte einverleibte, wie wir eben bemerkt haben, so geschah es, daß sie überhaupt durch die Gesetze etwas gemildert wurde und das Mitleiden über die Consequenz siegte, f) wodurch das

tatibus gentes humanae quaedam sibi constituerunt. *Bella* etenim orta sunt, et *captivitates* sequutae, et *servitutes*, quae sunt naturali juri contrariae.

§. 2 J. de j. nat. gent. et. civ.

e) Fiunt servi aut jure gentium id est ex captivitate; aut jure civili, cum liber homo major viginti annis ad pretium participandum sese venundari passus est.

§. 4. J. de jure pers.

f) Non ignotum est, sagt Ulpian, quod multa contra juris rigorem pro libertate sint constituta.

L. 24. §. 10. D. de fideicom. libert.

Libertatis favore antiquos legum latores multa etiam contra communes regulas statuisse manifestum est.

§. 4. J. de donat.

Digitized by Google

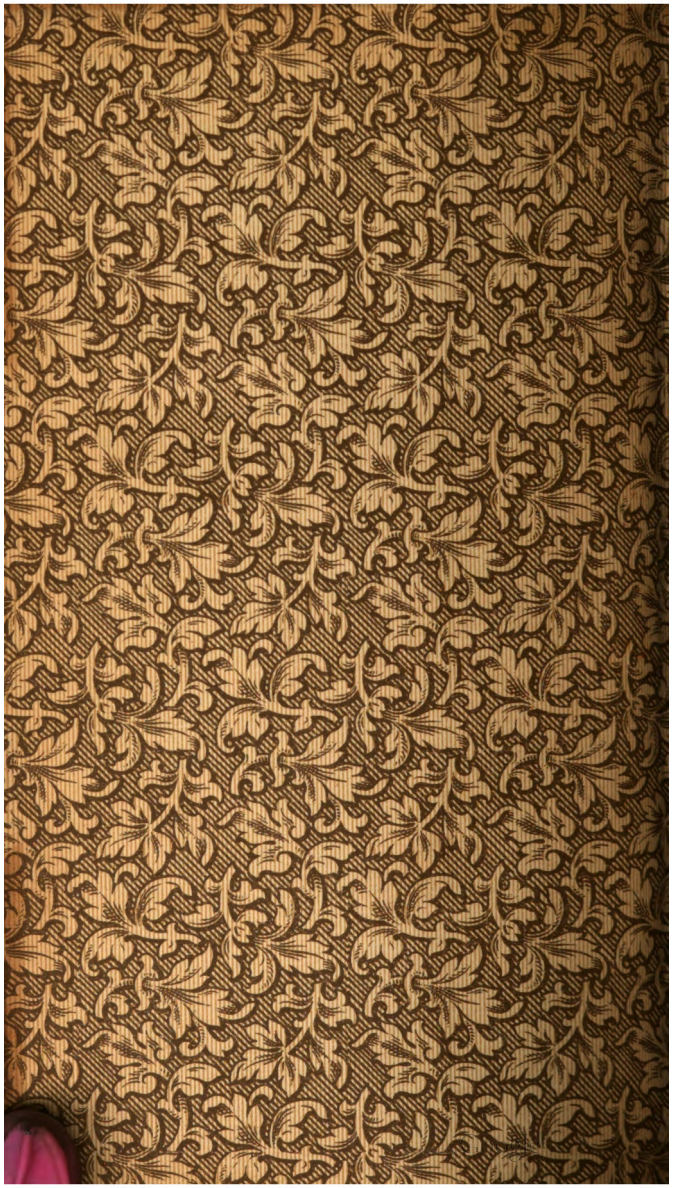
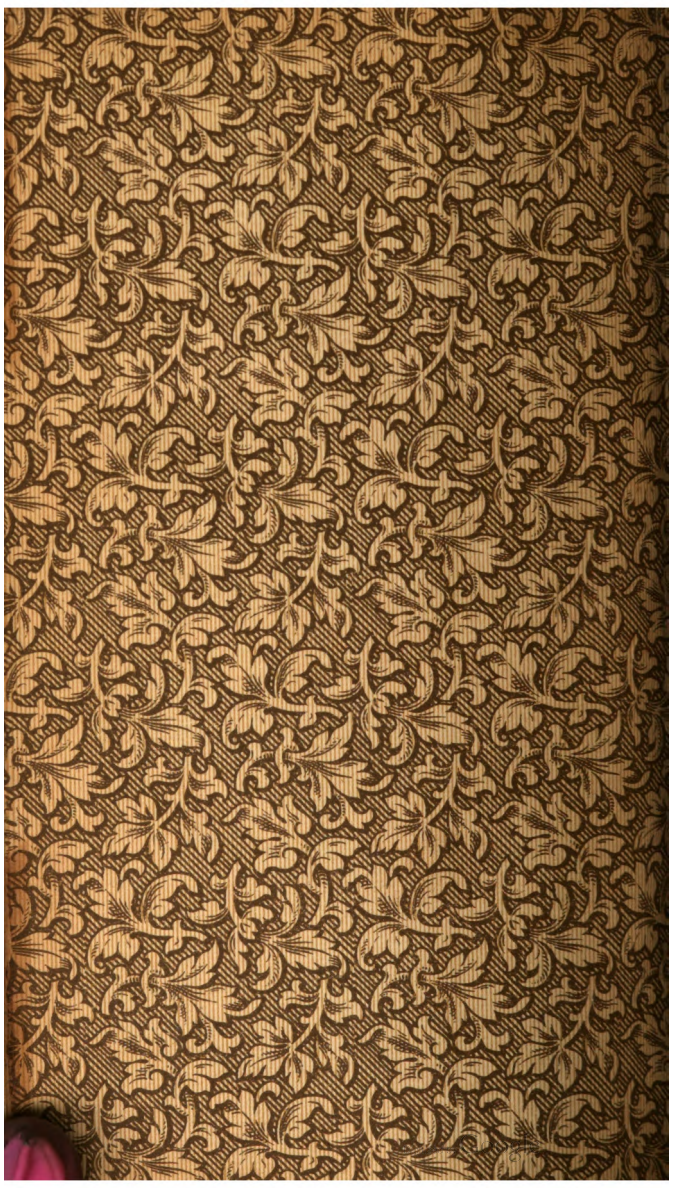
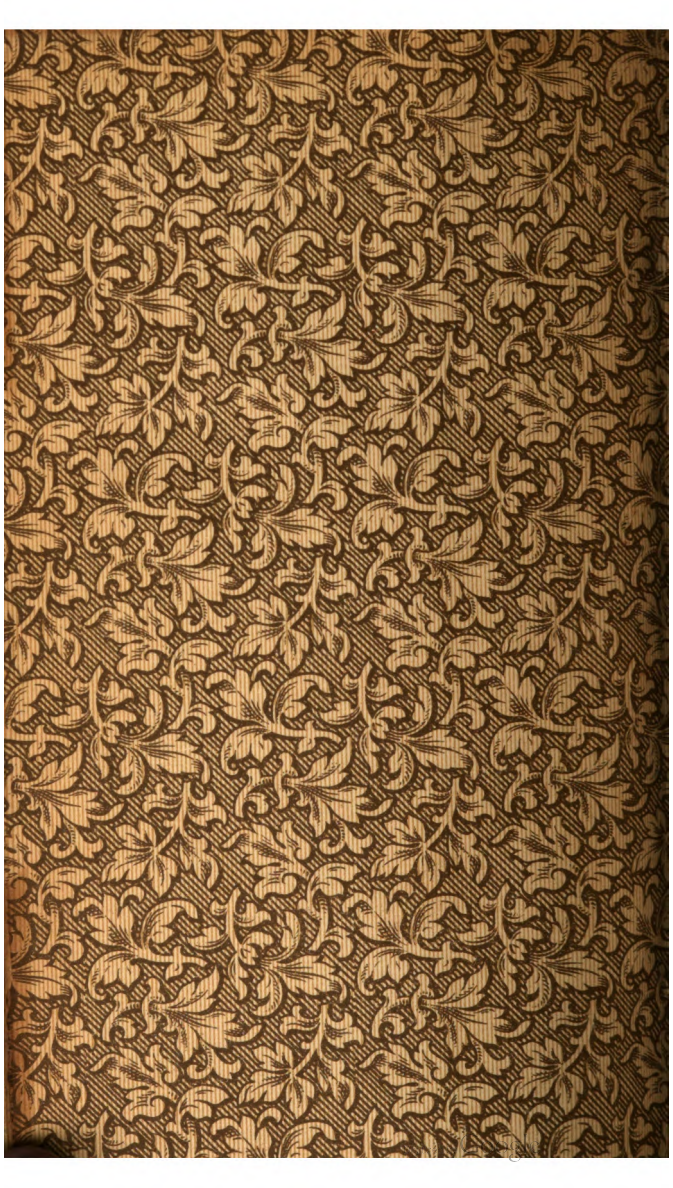
das Eigenthum an den Sclaven limitirt wurde, ohne daß dieſe deshalb ein Recht auf mildere Behandlung erlangt hätten, denn der Sclave hat durchaus keine Rechte, g) und der, dem Rechte zukommen, iſt frey; anzunehmen, aber, daß jemand zum Theil Sclave, und zum Theil frey ſey, iſt lächerlich. h)

Dies wenige mag vor der Hand hinreichen, da ich nicht mehr als einen Beytrag verſprach.

---

g) Servile caput nullum jus habet.
L. 3. §. 1. D. de capite minutis.

h) Sane ridiculum est, arbitrari hominem pro parte dimidia duci (sc. in servitutem,) pro parte libertatem ejus tueri.
L. 30. D. de liberali causa.

Digitized by Google

Digitized by Google